

Denkmalrecht in Deutschland

DSchG BW

Autor: D. Martin

Hinweis: Stand 2011
Ziehen Sie zur Aktualisierung und Ergänzung weitere Beiträge aus dem
Denkmalrecht in Deutschland hinzu.

§ 7 Maßnahmen und Zuständigkeit der Denkmalschutzbehörden

(1) Die Denkmalschutzbehörden haben zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben diejenigen Maßnahmen zu treffen, die ihnen nach pflichtgemäßem Ermessen erforderlich erscheinen. Die Vorschriften der §§ 6, 7 und 9 des Polizeigesetzes finden sinngemäß Anwendung.

(2) Soweit ein Vorhaben einer Genehmigung nach diesem Gesetz bedarf, kann diese mit Bedingungen oder Auflagen verknüpft werden.

(3) Bedarf ein Vorhaben nach anderen Vorschriften einer Genehmigung, tritt die Zustimmung der Denkmalschutzbehörde an die Stelle der Genehmigung nach diesem Gesetz.

(4) Soweit nicht etwas Abweichendes bestimmt ist, ist die untere Denkmalschutzbehörde zuständig. Erscheint bei Gefahr im Verzug ein rechtzeitiges Tätigwerden der zuständigen Denkmalschutzbehörde nicht erreichbar, so kann die höhere Denkmalschutzbehörde oder im Bereich des Archivwesens das Landesarchiv oder, falls auch diese nicht rechtzeitig tätig werden können, der Polizeivollzugsdienst die erforderlichen vorläufigen Maßnahmen treffen. Die zuständige Behörde ist unverzüglich zu unterrichten.

(5) Ist als Eigentümer oder Besitzer eine kommunale Körperschaft betroffen, so entscheidet

1. die höhere Denkmalschutzbehörde bei Stadt- und Landkreisen, Großen Kreisstädten sowie Verwaltungsgemeinschaften nach § 14 des Landesverwaltungsgesetzes, die der Rechtsaufsicht des Regierungspräsidiums unterstehen, und den ihnen angehörenden Gemeinden,

2. das Landratsamt als untere Denkmalschutzbehörde bei Verwaltungsgemeinschaften nach § 14 des Landesverwaltungsgesetzes, die der Rechtsaufsicht des Landratsamts unterstehen, und den ihnen angehörenden Gemeinden, bei sonstigen Gemeinden mit Baurechtszuständigkeit sowie bei sonstigen Verwaltungsgemeinschaften mit Baurechtszuständigkeit und den ihnen angehörenden Gemeinden.

Übersicht

1. Vorbemerkungen
2. Die denkmalrechtliche Generalklausel (Absatz 1 Satz 1)
 - 2.1 Generalklausel und andere Befugnisnormen
 - 2.1.1 Verhältnis zu weiteren denkmalrechtlichen Befugnisnormen
 - 2.1.2 Verhältnis zum Baurecht
 - 2.1.3 Verhältnis zum Polizeigesetz
 - 2.2 Instrumentarium zur Durchsetzung denkmalpflegerischer Ziele
 - 2.3 Mögliche Maßnahmen nach Absatz 1
 - 2.3.1 Anordnung bei Verstößen gegen die Erhaltungspflichten
 - 2.3.2 Anordnung zur Vorbeugung gegen Gefährdungen
 - 2.3.3 Maßnahmen bei Verstößen gegen Verfahrensvorschriften
 - 2.3.4 Speziell: Rückbau und Wiederherstellungsanordnung nach Absatz 1
 - 2.3.5 Vollzugsfragen bei Maßnahmen nach Absatz 1
 - 2.3.6 Speziell: unmittelbare Maßnahmen nach Absatz 1
 - 2.4 Verfahren bei der Anwendung der Generalklausel des Absatzes 1
 - 2.4.1 Anwendung der §§ 6, 7 und 9 PolG BW (Absatz 1 Satz 2)
 - § 6 PolG BW
 - § 7 PolG BW
 - § 9 PolG BW
 - 2.4.2 Opportunitätsprinzip und Ermessen
 - 2.4.3 Weiteres Verfahren bei Maßnahmen nach Absatz 1
 - 2.4.4 Kostentragung bei Maßnahmen nach Absatz 1
 - 2.4.5 Zumutbarkeitsfragen bei Maßnahmen nach Absatz 1
3. Nebenbestimmungen beim Vollzug des DSchG (Absatz 2)
4. Zuständigkeitsfragen in Ergänzung des § 3 (Absatz 4)
 - 4.1 Regelzuständigkeit (Absatz 4 Satz 1)
 - 4.2 Gefahr im Verzug (Absatz 4 Sätze 2 und 3)
 - 4.3 Denkmale der öffentlichen Hand
 - 4.3.1 Bund, Land
 - 4.3.2 Kommunale Körperschaften (Absatz 5)
5. Verhältnis zu anderen Genehmigungspflichten (Absatz 3)
 - 5.1 Konzentration (Absatz 3)
 - 5.2 Verfahren: Zustimmung (Absatz 3)
 - 5.3 Verhältnis zum Baurecht
 - 5.4 Verhältnis zu Umweltprüfungen
 - 5.5 Verhältnis zu weiteren Rechtsbereichen

1. Vorbemerkungen

1.1

§ 7 DSchG BW enthält ein buntes **Sammelsurium** von Vorschriften: In Absatz 4 und 5 einzelne Teile der Zuständigkeitsregelungen im Denkmalrecht (welche die Regelungen des § 3 DSchG BW ergänzen); in Absatz 2 missverständliche Verfahrensvorschriften über einzelne Nebenbestimmungen zur Ergänzung des § 36 LVwVfG; in Absatz 3 eine Kollisionsnorm für Genehmigungspflichten nach anderen Gesetzen und vor allem in Abs. 1 die denkmalrechtliche Generalklausel. Kein anderes deutsches Denkmalschutzgesetz enthält einen vergleichbaren Sammelparagraphen.

1.2

§ 7 Abs. 1 DSchG BW ist die wichtigste und anspruchsvollste Vorschrift für den behördlichen Vollzug des DSchG BW. Enthalten ist darin insbesondere in Form der **denkmalrechtlichen Generalklausel** die Befugnisnorm, d. h. die Rechtsgrundlage für Verwaltungsakte und andere Maßnahmen der Behörden. Die meisten anderen Denkmalschutzgesetze enthalten demgegenüber denkmalrechtliche **Spezialermächtigungen** meist im Zusammenhang mit der Erhaltungspflicht, zu deren Durchsetzung Anordnungen, Zwangsmittel zu deren Durchsetzung und sog. unmittelbare Maßnahmen der Behörden vorgesehen sind; hinzu treten Anordnung zur Nutzung, zur Einstellung und insbesondere in allen anderen Gesetzen zur Wiederherstellung (siehe die Synopse in *Martin/Krautzberger*, Teil B Kap. IV Nr. 6 und Teil E Kap. III Nr. 2).

1.3

Die Konzeption des § 7 DSchG BW als Sammelvorschrift erschwert Verständnis und Darstellung; auf die **Übersicht** vor Erl. 1 zu § 7 darf deshalb verwiesen werden.

2. Die denkmalrechtliche Generalklausel (Absatz 1 Satz 1)

2.1 Generalklausel und andere Befugnisnormen

Das deutsche Recht der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, zu dem auch das Denkmalrecht gehört, folgt historisch zwei Systemen von Rechtsgrundlagen für Maßnahmen: dem Generalklausel- und dem Spezialermächtigungssystem. Baden-Württemberg folgte zumindest früher weitgehend dem „süddeutschen“ System der Spezialermächtigungen. Nunmehr enthält das PolGBW eine typische Generalklausel nach norddeutschem Vorbild. Bereits bei Erlass des DSchG hat der Gesetzgeber einen entscheidenden Schritt in Richtung der Generalklausel getan, als er zwar einige spezielle Befugnisnormen einfügte (§§ 10 Auskunft und Duldung, 12 Eintragung, 16 und 20 Abs. 1 Anzeige, 20 Abs. 2 Belassen, 25 Enteignung, 27 Bußgeld), aber gleichzeitig statt eines aufgefächerten Systems von Rechtsgrundlagen zum Schutz der Denkmale mit § 7 Abs. 1 DSchG BW eine weit gefasste, nicht nach Gegenstand und Zielen untergliederte Befugnisnorm für nicht spezifizierte Eingriffe in private Rechtsbereiche schuf (**Generalklausel**).

Die Befugnisnorm der Generalklausel des § 7 Abs. 1 DSchG BW steht in engem Zusammenhang mit der **Aufgabenzuweisung** durch § 1 Abs. 1 DSchG BW, welche den Anwendungsbereich zumindest sachlich etwas eingrenzt: „*die Kulturdenkmale zu schützen und zu pflegen, insbesondere den Zustand der Kulturdenkmale zu überwachen sowie auf die Abwendung von Gefährdungen und die Bergung von Kulturdenkmälern hinzuwirken.*“

2.1.1 Verhältnis zu weiteren denkmalrechtlichen Befugnisnormen

Das DSchG enthält neben § 7 Abs. 1 DSchG BW auch weitere Rechtsgrundlagen für den Erlass von Verwaltungsakten (sog. Befugnisnormen). Namentlich handelt es sich dabei um die Durchsetzung der Auskunftspflichten und des Betretungsrechts (siehe hierzu die Erl. zu § 10 Auskunft und Duldung), der Anzeigepflichten von Mängeln, der Veräußerung und von Funden (siehe die Erl. zu §§ 16 und 20 Abs. 1), der Pflicht zur Belassung von Funden (siehe hierzu § 20 Abs. 2). Belastende Verwaltungsakte sind auch die Eintragung in das Denkmalsbuch (siehe hierzu § 12), die Enteignung bzw. Belastung (siehe die Erl. zu §§ 25, 26) und der Erlass von Bußgeldbescheiden nach § 27.

Die genannten Rechtsgrundlagen sind Spezialvorschriften gegenüber der Generalklausel des § 7 Abs. 1 DSchG BW; sie werden jeweils nach dem eigenen Regelungsinhalt angewendet, ein Rückgriff auf § 7 Abs. 1 Satz 1 DSchG BW zum Erlass von weiteren Verwaltungsakten ist nicht möglich (siehe auch *Strobl/Sieche* RdNr. 2 ff. zu § 7 mit weiteren Nachweisen).

2.1.2 Verhältnis zum Baurecht

Neben den Denkmalschutzbehörden nach § 7 Abs. 1 DSchG BW haben auch die Baurechtsbehörden und die Gemeinden vielfache Möglichkeiten zum Einsatz rechtlicher Instrumentarien zugunsten von Denkmalen.

2.1.2.1

Das **BauGB** gibt verschiedene Möglichkeiten für Gebote aus städtebaulichen Gründen: § 176 BauGB für ein Gebot, ein vorhandenes Gebäude den Festsetzungen eines Bebauungsplanes anzupassen; Absatz 2 dieser Vorschrift ermöglicht auch ohne Bebauungsplan ein Baugebot zur Schließung von Baulücken; vgl. hierzu BVerwG, Urt. vom 15. 2. 1990, ZfBR 1990 S. 143, und *Runkel*, Das Baugebot, ZfBR 1990 S. 163 ff. m. w. N. Nach § 179 BauGB kann der Abbruch bestimmter baulicher Anlagen veranlasst werden, z. B. von Nebenanlagen. Mit dem Modernisierungs- und Instandsetzungsgebot des § 177 BauGB können bei Missständen entsprechende Maßnahmen angeordnet werden, z. B. wenn die Nutzung beeinträchtigt ist, wenn die Anlage das Straßen- oder Ortsbild beeinträchtigt oder schließlich die bauliche Anlage erneuerungsbedürftig ist und wegen ihrer städtebaulichen insbesondere geschichtlichen oder künstlerischen Bedeutung erhalten bleiben soll. Die Kostentragungspflicht der **Gemeinden** gilt, soweit Kosten nicht aus Erträgen der Anlage erwirtschaftet werden können (vgl. auch BayVGh, Urt. vom 29. 12. 1989 – 2 AS 88.2292 –, n. v.). Instandsetzungsanordnungen nach § 7 Abs. 1 DSchG werden bei Anwendung dieser Rechtsgrundlagen oft entbehrlich sein; § 175 Abs. 5 BauGB lässt die landesrechtlichen Vorschriften unberührt. **Muster** für die Anordnungen nach BauGB in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. VII Nr. 1– 3.

2.1.2.2

Die **LBO** gibt ebenfalls manche Möglichkeiten zum Schutz von Denkmalen. Auszugehen ist von den baulichen Anlagen, zu denen viele (Bau-) Denkmale und Sachgesamtheiten gehören. Nach § 11 Abs. 1 LBO sind neu zu errichtende Bauten oder Anlagen (auch Werbeanlagen) mit ihrer Umgebung so in Einklang zu bringen, dass sie das Straßen-, Orts- oder Landschaftsbild nicht verunstalten. Auf die Kulturdenkmale und auf erhaltenswerte Eigenarten der Umgebung ist Rücksicht zu nehmen.

Nach § 47 Abs. 1 LBO **haben** die Baurechtsbehörden **darauf zu achten**, dass die baurechtlichen Vorschriften sowie die anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften (**zu denen auch das DSchG BW gehört**) ... eingehalten und die auf Grund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen (z. B. aufgrund des **§ 7 Abs. 1 DSchG BW**) befolgt werden. Sie **haben** zur Wahrnehmung dieser Aufgaben diejenigen Maßnahmen zu treffen, die nach pflichtgemäßem Ermessen erforderlich sind. Die beiden Befugnisnormen des § 7 Abs. 1 DSchG BW und des § 47 LBO können nebeneinander und gleichzeitig angewendet werden (so auch *Strobl/Sieche* RdNr. 3 zu § 7 Abs. 1 unter Verweis auf das baurechtliche Schrifttum). **Muster** für eine Anordnung auf der Grundlage beider Normen in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. VII Nr. 3.

Nach § 50 Abs. 5 LBO müssen auch baugenehmigungsfreie Vorhaben ebenso wie genehmigungspflichtige Vorhaben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften (**also auch dem DSchG BW**) entsprechen.

Nach § 56 Abs. 2 LBO sind **Abweichungen** von den Vorschriften in den §§ 4 bis 37 LBO zuzulassen u. a. 2. zur Erhaltung und weiteren Nutzung von Kulturdenkmalen, wenn die Abweichungen mit den öffentlichen Belangen vereinbar sind. Siehe hierzu auch § 1 Erl. 4.1.

Werden Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften (**dazu gehört auch das DSchG BW**) errichtet oder abgebrochen, so kann die Baurechtsbehörde nach § 64 Abs. 1 LBO (1) die **Einstellung** der Arbeiten anordnen. Werden Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften (**dazu gehört auch das DSchG BW**) genutzt, so kann nach § 65 Satz 2 LBO diese Nutzung untersagt werden. Zur Einstellung siehe auch Erl. 2.3.3.

Es steht zu hoffen, dass in Baden-Württemberg Baurechts- und Denkmalschutzbehörden stets gedeihlich zum Schutz der Denkmale zusammenwirken mögen.

2.1.3 Verhältnis zum Polizeigesetz

Das DSchG BW ist selbst ein Gesetz auf dem Gebiet des Polizeirechts, die das Gesetz vollziehenden Behörden sind gleichzeitig „allgemeine“ Polizeibehörden, §§ 59 ff. PolG. Das DSchG ist gegenüber dem Polizeigesetz *lex specialis*, sodass auf dessen Befugnisnormen nicht zurückgegriffen werden muss und kann, § 2 Abs. 2 PolG BW; im Ergebnis ebenso *Strobl/Sieche*, RdNr. 2 zu § 7.

2.2 Instrumentarium zur Durchsetzung denkmalpflegerischer Ziele

Die weite Formulierung der nur durch § 1 Abs. 1 DSchG BW sachlich begrenzten Generalklausel des § 7 Abs. 1 Satz 1 DSchG BW eröffnet ein **breites Instrumentarium** an Möglichkeiten zur Durchsetzung denkmalpflegerischer Ziele. Die wichtigste Möglichkeit zur Gefahrenabwehr besteht in der rechtzeitigen **Durchsetzung der Genehmigungs- und der Erhaltungspflichten**: Verhinderung ungenehmigter Handlungen, das Bestehen auf Verfahrenspflichten, Einstellung; siehe hierzu Erl. 2.3.3.

Im Folgenden werden die möglichen Maßnahmen nach ihren **Zielen** dargestellt. Die Kommentare zu den Denkmalsgesetzen der anderen Bundesländer folgen demgegenüber immer den differenzierten Rechtsgrundlagen; sie sind nur eingeschränkt vergleichbar. Ergänzende systematische Darstellungen finden sich u. a. in *Martin/Krautzberger*, Handbuch, Teil E Kap. IV Nr. 6 und 7 sowie in *Strobl/Sieche*, RdNr. 7 und 8 zu § 7.

2.3 Mögliche Maßnahmen nach Absatz 1

Muster für die Anordnungen nach DSchG und Baurecht in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. VII Nr. 1– 3.

2.3.1 Anordnung bei Verstößen gegen die Erhaltungspflichten

2.3.1.1

Eine der wesentlichen Einsatzmöglichkeiten des § 7 Abs. 1 DSchG BW ist die sog. **Erhaltungs- bzw. Instandsetzungsanordnung** zur Durchsetzung der Erhaltungspflicht nach § 6 Satz 1 DSchG BW; zu deren Umfang siehe dort, zu unmittelbaren Maßnahmen siehe Erl. 2.3.6. Statt der Anordnung kann zur gütlichen Klärung der vielen möglichen Zweifelsfragen auch ein öffentlich-rechtlicher **Vertrag**

geschlossen werden (§ 54 LVwVfG). Pflichtige Adressaten können auch der Bund und das **Land** sein, siehe die Erl. 4.2 zu § 1.

2.3.1.2

Behördliche **Anordnungen zur Erhaltung** können und müssen die seitens der Pflichtigen nach § 6 Satz 1 DSchG BW notwendigen Handlungen konkretisieren. Das jeweils konkret Verlangte muss dem Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** entsprechen. Hieraus und aus dem Willkürverbot des Art. 3 GG folgt für die Behörden das Gebot zur Differenzierung und zu einem **abgestuften Vorgehen**. Sie dürfen nicht „mit Kanonen auf Spatzen schießen“, d. h. sie dürfen nur das verlangen, was zur Vermeidung von Gefahren für ein Denkmal zu dem konkreten Zeitpunkt erforderlich ist. Insbesondere dürfen sie in den seltensten Fällen z. B. eine Gesamtinstandsetzung eines Baudenkmals oder eine Modernisierung nach heutigen Wohnstandards verlangen, wenn mit abgestuften Teilmaßnahmen die erkannten Gefahren minimiert werden können. Die Praxis der Gerichte ist relativ zurückhaltend und hat meist nur die Anordnung der **Sicherung** eines Baudenkmals bestätigt. Das Verlangte darf aber die Grenze des konkret Erforderlichen auch nicht unterschreiten und muss geeignet und notwendig sein, das Denkmal zumindest für eine Übergangszeit zu sichern (OVG NW, Urt. vom 24. 4. 1989 – 10 B 833/89 –, n. v.). Gefordert werden können auch die Stellung eines Gerüsts und die Einholung vorbereitender Gutachten (HessVGH, Urt. vom 10. 3. 1992, HessVGRspr. 1992 S. 70).

2.3.1.3

Jede Anordnung muss auch im Übrigen dem Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** entsprechen, inhaltlich hinreichend bestimmt sein (§ 37 Abs. 1 LVwVfG) und ist auf das Notwendige zu beschränken. Siehe auch Erl. 3.1 zur Anwendung des PolG. Nicht für alles und jedes muss eine detaillierte Anweisung gegeben werden. Soweit damit vollzugsfähig eindeutig angeordnet wird, was verlangt wird, genügt ggf. eine genaue Zielvorgabe (VGH BW, Urt. vom 12. 12. 1985 – 5 S 2653/84 –, BRS 44, 310; VG Düsseldorf, Urt. vom 29. 3. 2004 – 9 L 359/04 –, EzD 2.2.5 Nr. 11 mit Anm. *Kapteina*). Zur inhaltlichen Bestimmtheit einer Sicherungsanordnung siehe z. B. auch OVG Bbg, Beschl. vom 19. 4. 2005 – 5 B 94/04 –, EzD 7.8 Nr. 22. Bei der Festlegung von Art und Weise wird i. d. R. von einem **denkmalfachlichen Gutachten** der höheren Denkmalschutzbehörde auszugehen sein; auf die Vollstreckungsfähigkeit ist zu achten.

2.3.1.4

Auch wenn § 7 Abs. 1 DSchG BW die **Zumutbarkeit** nicht gesondert als Voraussetzung für eine behördliche Anordnung verlangt, sind nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auch hier subjektive Belange und insbesondere das Eigentumsgrundrecht des Art. 14 GG zu beachten. Allerdings läuft dies nicht generell darauf hinaus, dass nur im Rahmen der Wirtschaftlichkeit behördliche Anforderungen gestellt werden dürften, vielmehr kommt es entscheidend auf die Ursachen der Gefährdung des Denkmals an, siehe hierzu unten Erl. 3.6. Z. B. wird das Verlangen auch nur **provisorischer Erhaltungsmaßnahmen** zumutbar sein, wenn der Eigentümer seine Erhaltungspflichten bisher vernachlässigt hat, VG Sigmaringen, Beschl. vom 4. 12. 2003 – 2 K 1637/03 –, juris.

2.3.2 Anordnung zur Vorbeugung gegen Gefährdungen

2.3.2.1

Niemand darf ein Denkmal ohne Genehmigung verändern, beschädigen, ganz oder teilweise zerstören, transferieren; der vorbeugenden Kontrolle dienen vor allem die Verfahrenspflichten der §§ 8, 15 DSchG BW, aber auch die Anzeigepflichten des § 16 DSchG BW. Darüber hinaus beauftragt § 1 Abs. 1 DSchG BW die Denkmalbehörden, den Zustand von Amts wegen zu überwachen und Gefährdungen abzuwehren.

2.3.2.2

Die unterschiedlichen Arten von Denkmälern sind vielfältigen **Gefährdungen** ausgesetzt, die ihre Substanz, ihr Erscheinungsbild, oft sogar ihren rechtlichen Bestand gefährden (z. B. sog. Metropoleffekt durch schrittweises Beseitigen der Substanz bis zum Verlust der Denkmaleigenschaft). **Ursachen** der Gefährdungen sind Investitionsdruck, unterlassener Bauunterhalt, nicht denkmalgerechte Eingriffe, schädliche Nutzungen usw. § 7 Abs. 1 DSchG BW kommt deshalb eine besondere Bedeutung zu, weil das DSchG BW keinerlei Vorgaben zur Nutzung und insbesondere **keinen Genehmigungsvorbehalt** bei Nutzungsänderungen enthält.

2.3.2.3

Die wichtigste Möglichkeit zur Gefahrenabwehr besteht in der rechtzeitigen **Durchsetzung der Genehmigungs- und der Erhaltungspflichten**: Verhinderung ungenehmigter Handlungen, das Bestehen auf Verfahrenspflichten, Einstellung; siehe hierzu Erl. 2.3.3.

2.3.2.4 Weitere Rechtsgrundlagen zur Gefahrenabwehr

Im Einzelfall ist zu **prüfen und zu differenzieren**, welche weiteren Rechtsgrundlagen als Befugnisnormen gegenüber Beeinträchtigungen jedweder Art von Denkmälern in Betracht kommen. Die Auswahl der richtigen Bestimmungen entscheidet in der Regel über die Rechtmäßigkeit der Maßnahme, die Zuständigkeit, die korrekte Einhaltung des Verfahrens (insbesondere bei der Handhabung des Ermessens und der Zumutbarkeitsprüfung) und die Kostentragung. Bei Baudenkmalen können die bau- und die denkmalrechtlichen Befugnisnormen unabhängig voneinander angewendet werden (siehe auch *Jäde*, Bauaufsichtliche Maßnahmen, 2. Aufl. 2001, RdNr. 175). Strukturell können die Anordnungen weitgehend einem einheitlichen Schema folgen; zu beachten ist lediglich ggf. das Erfordernis der Zumutbarkeit. Gliederung einer Anordnung und **Muster** in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. VII Nr. 1–3.

Das **BauGB** gibt verschiedene Möglichkeiten für Gebote aus städtebaulichen Gründen, die zum Teil auch gegen Gefährdungen von Ensembles (Sachgesamtheiten § 2 DSchG BW) oder anderen Denkmälern eingesetzt werden können: § 176 BauGB für ein Gebot, ein vorhandenes Gebäude den Festsetzungen eines Bebauungsplanes anzupassen; Absatz 2 dieser Vorschrift ermöglicht auch ohne Bebauungsplan ein Baugebot zur Schließung von Baulücken. Nach § 179 BauGB kann der Abbruch bestimmter baulicher Anlagen veranlasst werden. Mit dem Modernisierungs- und Instandsetzungsgebot des § 177 BauGB können bei Missständen in der Nähe von Denkmälern entsprechende Maßnahmen angeordnet werden (z. B. wenn das Straßen- oder Ortsbild beeinträchtigt ist). Die Kostentragungspflicht der **Gemeinden** gilt, soweit Kosten nicht aus Erträgen der Anlage erwirtschaftet werden können (vgl. auch BayVGh, Urt. vom 29. 12. 1989 – 2 AS

88.2292 –, n. v.). **Muster** für die Anordnungen nach BauGB in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. VII Nr. 1– 3.

Eine bisher kaum beachtete Rechtsgrundlage für Anordnungen ist **§ 47 LBO**. Nach dessen Absatz 1 haben die Baurechtsbehörden darauf zu achten, dass die baurechtlichen Vorschriften **sowie die anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften** über die Errichtung ... eingehalten und die auf Grund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen befolgt werden. Sie haben zur Wahrnehmung dieser Aufgaben diejenigen Maßnahmen zu treffen, die nach pflichtgemäßem Ermessen erforderlich sind. Nach **§ 65 Satz 2 LBO** kann diese **Nutzung untersagt** werden, wenn Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften (auch des DSchG BW) genutzt werden. § 47 LBO ist damit die speziellere Befugnisnorm, bei deren Anwendung es zudem nicht auf die Zumutbarkeit, sondern nur auf die objektiven Gefährdungen des Denkmals bzw. durch das Denkmal ankommt (z. B. bei Hausschwamm, HessVGH, Beschl. vom 18. 1. 2006 – 9 TG 3162/05 –, EzD 2.2.5 Nr. 15). Soweit die LBO reicht, ist deshalb vorrangig von deren Normen Gebrauch zu machen; die Kosten tragen die Verantwortlichen als Störer.

2.3.2.5

Zu **Zumutbarkeitsfragen** siehe Erl. 3.6 und DRD 4.1.3 und 5.2.3.

2.3.3 Maßnahmen bei Verstößen gegen Verfahrensvorschriften

2.3.3.1

Nach dem **Übermaßverbot** sind Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW **zwar** im Grundsatz rechtswidrig, wenn ein Zustand nur formell wegen **Fehlens der Genehmigung** bau- oder denkmalrechtswidrig, materiell aber genehmigungsfähig ist (vgl. *Decker* in *Simon/Busse*, Erl. 61 ff. zu Art. 82 BayBO m. w. N. zu gleichgelagerten Fällen aus dem Baurecht). Dies schließt aber zumindest eine **Baueinstellung** oder eine ggf. vorläufige **Nutzungsuntersagung** nicht aus. Nach VGH BW (Beschl. vom 10. 2. 2005 – 8 S 2834/04 –, VBIBW 2005 S. 238) sind insbesondere Einstellungen in aller Regel für sofort vollziehbar zu erklären, mit denen sichergestellt werden soll, dass keine vollendeten Tatsachen geschaffen werden, die später nur schwer wieder rückgängig gemacht werden können (s. auch VGH BW, Urt. vom 1. 2. 1993 – 8 S 1594/92 –, VBIBW 1993 S. 431 m. w. N.). Für die Einstellung reicht der durch Tatsachen belegte „Anfangsverdacht“ eines formellen **oder** materiellen Rechtsverstoßes aus (VGH BW, Beschl. vom 10. 12. 1993 – 3 S 507/93 –, VBIBW 1994 S. 196). Laufende Arbeiten dürfen demgemäß schon dann gestoppt werden, wenn die Frage der Genehmigungsbedürftigkeit oder jedenfalls der Notwendigkeit einer Ausnahmeerteilung ernstlich zweifelhaft ist (ebenso ThürOVG, Beschl. vom 29. 11. 1999 – 1 EO 658/99 –, NVwZ-RR 2000 S. 578).

2.3.3.2

Die wichtigste Möglichkeit zur Gefahrenabwehr besteht in der rechtzeitigen **Durchsetzung der Genehmigungs- und der Erhaltungspflichten**: Möglich sind die Verhinderung von ungenehmigter Handlungen, das Bestehen auf Beachtung der Verfahrenspflichten, ferner die Unterbindung bzw. Einstellung laufender Handlungen (z. B. das ungenehmigte Entfernen einer Sache, vgl. VG München, Urt. vom 24. 6. 1986 – M 17 S 86.3288, 3291 –, EzD 7.9 Nr. 20), gegebenenfalls eine Versiegelung des Tatorts und ein amtlicher Gewahrsam in Anlehnung an die Baueinstellung nach § 64 LBO, da auch das DSchG zu den hierfür maßgeblichen

öffentlich-rechtlichen Vorschriften gehört. Der Durchsetzung gesetzlicher Pflichten dienen auch die Auskunftspflicht und das Betretungsrecht nach § 10, s. dort.

2.3.3.3 Einstellung nach DSchG und LBO

Nach DSchG und nach § 64 Abs. 1 LBO besteht schon **vor Beginn** eines unerlaubten Eingriffs unabhängig von der Wiederherstellungspflicht nach der Tat spätestens ab ihrer Insverksetzung, aber auch bei den ersten Anzeichen des Beginns die **vorbeugende Möglichkeit** zur Anordnung der sofortigen Einstellung der Arbeiten in Bezug auf die zu schützenden Denkmale z. B. mit der ausdrücklichen Untersagung oder Unterbindung derartiger Eingriffe in ihrem jeweiligen Stadium. Regelmäßig wird zunächst zur Sicherung des Denkmals vor Schäden die Einstellung anzuordnen sein; die Rückbau- bzw. Wiederherstellungsanordnung wird erst anschließend nach genauer Prüfung der Umstände und der rechtlichen Möglichkeiten folgen können. § 64 Abs. 2 LBO sieht zusätzlich die Möglichkeit vor, die Baustelle zu versiegeln und die an der Baustelle vorhandenen Baustoffe, Bauteile, Baugeräte, Baumaschinen und Bauhilfsmittel in amtlichen Gewahrsam zu nehmen, wenn Arbeiten trotz schriftlich oder mündlich verfügter Einstellung fortgesetzt werden; Einzelheiten in der Literatur zur LBO.

Adressaten sind in erster Linie die Handlungsstörer, siehe Erl. 2.4.1. Gegenüber den Eigentümern und Nutzungsberechtigten werden oft Duldungsanordnungen erforderlich sein. Da die Behörden gesetzlich zum Schutz der Denkmale verpflichtet sind, sind sie gehalten, vorrangig von beiden Befugnisnormen Gebrauch zu machen und ungenehmigte Eingriffe **einzustellen**; sie haben keinen Entscheidungsspielraum etwa nach dem Motto „dulde und liquidiere“. Eine **Frist** zur Geltendmachung ist nicht vorgesehen; jedoch kann das Einstellungsverlangen ggf. nach Treu und Glauben verwirkt sein, wenn die Behörde zu lange untätig bleibt (§ 242 BGB analog).

Weitere Inhalte der Einstellung betreffen die zumindest vorübergehende Untersagung einer denkmalschädlichen Nutzung, ggf. die Anordnung einer bestimmten Nutzung, die vorübergehende Beschränkung der wirtschaftlichen Nutzung von Grundstücken mit Bodendenkmalen (siehe auch die Erl. zu § 22 Abs. 2 Satz 2), Schutz gegen Vandalismus. Zu Nutzung und Nutzungsbeschränkung s. auch *Davydov* in *Martin/Krautzberger*, 3. Aufl. 2010, Teil D Kap. V.

2.3.4 Speziell: Rückbau- und Wiederherstellungsanordnung nach Absatz 1

2.3.4.1

Anders als alle anderen Denkmalschutzgesetze (siehe die Übersicht in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. III Nr. 2; ausführlich *Martin*, Verursacher, Veranlasser und Kostenfolgen im Denkmalrecht, BayVBl 2000 S. 289 ff. und 332 ff.; siehe auch z. B. ThürOVG, Urt. vom 27. 6. 2001 – 1 KO 138/99 –, EzD 2.2.8 Nr. 18) enthält das DSchG BW keine ausdrückliche Rechtsgrundlage für die Behörden, nach Eingriffen und Störungen die Wiederherstellung eines Denkmals zu verlangen. Auch die LBO enthält keine Bestimmung dieses Inhalts. Damit erhebt sich die Frage, ob und wie weit die Wiederherstellung aufgrund der Generalklausel des § 7 Abs. 1 DSchG BW verlangt werden kann.

2.3.4.2

Die Denkmaleigenschaft ist im Grundsatz unabhängig von Zustand, Überformungen oder Schäden einer Sache (siehe die Erl. 5.2.3 zu § 2). Die Instandsetzung nach Beschädigung oder teilweiser Zerstörung ist deshalb eine Maßnahme am noch bestehenden Denkmal. Davon zu unterscheiden ist die Wiederherstellung eines

überhaupt nicht mehr existierenden „Denkmals“, dessen Denkmaleigenschaft eben untergegangen ist. Wiederhergestellt werden kann hier denkotwendig nicht der „ursprüngliche Zustand“, sondern nur ein Abbild, eine Kopie. In der „reinen Lehre“ vor allem der westdeutschen Denkmalpflege wird eine Rekonstruktion verlorener Denkmale weitgehend abgelehnt (Diskussionen zum Potsdamer und zum Berliner Schloss, Nachweise zum § 27 DSchG NW bei *Memmesheimer/Upmeier/Schönstein*, Erl. 1 ff.; ferner *Köhler*, Stadt- und Dorferneuerung, 3. Aufl. 2005, S. 427 ff.). Die Gesetzgeber der anderen Bundesländer haben sich über die dogmatischen Zweifel aber hinweggesetzt und auch bei vollständiger Zerstörung Befugnisnormen für die Rekonstruktion vorgesehen: Ist ein Denkmal zerstört, kann es wegen des Untergangs seiner Denkmaleigenschaft (Bedeutungskriterien) zwar nicht mehr als Denkmal wiederhergestellt werden; der Schädiger darf durch diesen Umstand aber nicht entlastet werden und muss als eine Art „Naturalrestitution“ nach allgemeinen schadenersatzrechtlichen Gedanken ein Surrogat leisten.

2.3.4.3

In **Baden-Württemberg** kann wegen des Fehlens einer den anderen Bundesländern entsprechenden Sonderregelung die Wiederherstellung eines **gänzlich zerstörten Denkmals** nicht verlangt werden; dies würde durch die allgemeine denkmalpflegerische Aufgabenstellung des § 1 Abs. 1 DSchG BW und die Erhaltungspflicht nach § 6 Satz 1 DSchG BW nicht abgedeckt, welche die Existenz eines Denkmals voraussetzen. Der VGH BW hat seine Einstellung zu Rekonstruktion deutlich gemacht: Der Erhaltungszustand ist für die Denkmaleigenschaft dann von Bedeutung, wenn ein Gebäude nicht mehr unter Wahrung seiner Identität erhalten, sondern nur noch rekonstruiert werden könnte (VGH BW, Urt. vom 12. 12. 1985 – 5 S 2653/84 –, VBIBW 1987 S. 66). Wurde ein Denkmal aber nur **beschädigt oder teilweise zerstört**, so kann über § 7 Abs. 1 DSchG BW auch die Wiederherstellung des Zustandes vor dem Eingriff verlangt werden; für diese Fälle kann auch auf Literatur und Rechtsprechung zu den Wiederherstellungsvorschriften der anderen Bundesländer zurückgegriffen werden.

2.3.4.4

Voraussetzungen des Rückbau- und Wiederherstellungsverlangens: Allein die rechtliche Möglichkeit, die Wiederherstellung zu verlangen, dient zur Verhinderung des Unterlaufens der Genehmigungspflichten (wobei Strafen von vornherein in die Kosten eines Vorhabens einkalkuliert werden OVG BE, Urt. vom 2. 11. 1989 – 2 B 6.87 –, EzD 2.2.8 Nr. 2). Die Widerrechtlichkeit von Eingriffen ergibt sich aus dem Verstoß gegen das DSchG bzw. die Grundsätze der Denkmalverträglichkeit („unsachgemäß durchgeführt“ z. B. Pusch bei der Restaurierung einer Sache). Auch der Eigentümer hat kein Recht zur Beschädigung seines eigenen Denkmals. Auf Verschulden (Vorsatz oder Fahrlässigkeit) kommt es nicht an; die Wiederherstellung kann deshalb z. B. bei fahrlässiger Brandstiftung, aber auch beim Unterlassen des Bauunterhalts mit der Folge des Verfalls des Denkmals verlangt werden.

2.3.4.5 Umfang des Rückbau- und Wiederherstellungsverlangens

Nicht verlangt werden kann in Baden-Württemberg, dass **gänzlich zerstörte Denkmale** rekonstruiert werden müssen; s. oben. Nach dem von den anderen Bundesländern abweichenden Verständnis des DSchG BW gehört die Rekonstruktion gänzlich zerstörter Denkmale grundsätzlich nicht zur Denkmalpflege (s. oben; a. A. *Oebbeke*, Denkmalrekonstruktion aus rechtlicher Sicht, DÖV 1989 S. 605).

In **anderen Fällen** der **Beschädigung** oder lediglich **teilweisen Zerstörung** eines Denkmals kann zum **Rückbau** ungenehmigter Eingriffe und zur **Wiederherstellung** des ursprünglichen Zustandes verlangt werden, was unter Berücksichtigung der bauhistorischen Anforderungen und der Regeln des Handwerks erforderlich ist (OVGSH, Urt. vom 25. 1. 2005 – 1 LA 124/04 –, EzD 2.2.6.4 Nr. 36), z. B. dass Gegenstände wieder zurückgebracht werden (BayVGH, Urt. vom 7. 9. 1987 – 15 B 85 A.2303 –, EzD 2.2.3 Nr. 1), dass sie zunächst einer Behörde in Verwahrung gegeben werden, dass Übermalungen wieder beseitigt, Erdaushub wieder verfüllt, die Krone einer Wallanlage wieder aufgeforstet (OVG Nds, Urt. vom 9. 4. 1987, in *Stich/Burhenne*, 756 52), Baulücken in einem Denkmalsbereich geschlossen, unsachgemäße Ausführungen und geschaffene Gefahren beseitigt werden (Schließen von Dachflächen und Öffnungen, Wasserableitung, dringende vorbeugende Reparaturen). Zur denkmalschutzrechtlichen Anordnung einer Überprüfung von Bauteilen auf **Mängel** und deren Beseitigung „nach historischem Vorbild“ einschließlich der Beseitigung von Mängeln, die eine fortdauernde **Gefährdung** des Denkmals zur Folge haben VG Düsseldorf, Urt. vom 25. 7. 2002 – 4 K 960/01 –, EzD 2.2.6.3 Nr. 3 mit Anm. *Kapteina*.

Weitere Einzelfälle: Zum Rückbau einer ungenehmigten PV-Anlage auf Scheune VGH BW, Urt. vom 10. 6. 2010 – 1 S 585/10 –, juris; eingeschränkt dagegen mangels angeblicher Kategorienadäquanz bei einer Kirche, ders., Urt. vom 27. 6. 2005 -1 S 1674/04 –, juris (inhaltlich am Beispiel einer Scheune widerlegt durch VG Sigmaringen, Urt. vom 2. 4. 2008 – 5 K 1038/07 –, juris und VGH BW, Beschl. vom 17. 12. 2009 1S1510/08 – hierzu *Görlich* in *Denkmalpflege in BW*, 2010 S. 144 ff.). Rückbau von Holzfenstern und Korrektur des Farbanstrichs z. B. OVGBbg, Urt. vom 1. 2. 1996 – 3 A 92/95 –, EzD 2.2.8 Nr. 5, einschränkend ThürOVG, Urt. vom 27. 6. 2001 – 1 KO 138/99 –, EzD 2.2.8 Nr. 18. Beseitigung von Außenrollläden an einem Denkmal VGH BW, Urt. vom 4. 6. 1991 – 1 S 2022/90 –, juris = VBIBW 1992 S. 58; Beseitigung einer nicht genehmigungsfähigen Beeinträchtigung (graue statt rote Deckung) um das ursprüngliche Erscheinungsbild – in etwa – wiederherzustellen VG Karlsruhe, Urt. vom 11. 5. 2006 – 6 K 1363/04 –, juris, Rückbau von Glasfassade, Windfang und Dachfenstern bei Beeinträchtigung des Erscheinungsbilds eines ehemaligen Schafhofes VG Stuttgart, Urt. vom 18. 12. 2002 – 2 K 2600/00 –, juris.

Zur **Wiedererrichtung** einer aus dem Jahr 1930 stammenden Kapelle samt Ausmalung LG Traunstein, Urt. vom 2. 3. 1998 – 3 O 3337/97 –, EzD 2.2.8 Nr. 7. Die **Sicherung** der Reste eines Denkmals, z. B. nach Brand, kann als Vorstufe der Wiederherstellung verlangt werden; instruktiv HessVGH, Urt. vom 17. 5. 1990 – 4 TH 138/98 –, EzD 2.2.5 Nr. 1. Verlangt werden kann z. B. auch, dass ein durch einen Abbruch beeinträchtigtes Ensemble durch Errichtung eines angepassten Neubaus wieder auf bestmögliche Weise ergänzt wird. Im Einzelfall entsteht die Verpflichtung durch einen VA der unteren Denkmalschutzbehörde, in dem genau anzugeben ist, in welcher Weise der angerichtete Schaden „wiedergutzumachen“ ist; vergleichbar ist der Fall des OVG RhPf, Urt. vom 5. 6. 1985, NVwZ 1986 S. 236.

Bauschäden und **Bausünden** müssen und dürfen nicht wiederholt werden. Verlangt werden kann deshalb auch eine Verbesserung gegenüber dem früheren Zustand eines Denkmals. Da die Behörde nach dem Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit an das **aktuell geltende Denkmalrecht** gebunden ist, kann sie nur Ergebnisse verlangen, die heutigem Recht entsprechen (strittig), sie kann deshalb z. B. auch verlangen, dass statt der bis zur unerlaubten Veränderung vorhandenen ungeteilten Plastikfenster denkmalgerechte Holzfenster eingebaut werden; bestätigt für Rückbau von Holzfenstern und Korrektur des Farbanstrichs z. B. OVG Bbg, Urt. vom

1. 2. 1996 – 3 A 92/95 –, EzD 2.2.8 Nr. 5, einschränkend ThürOVG, Urt. vom 27. 6. 2001 – 1 KO 138/99 –, EzD 2.2.8 Nr. 18. Vgl. hierzu und zu abweichenden Ansichten Erl. 5 zu § 8).

Der Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** verlangt auch in diesen Fällen eine genaue Differenzierung der Störungen und der verlangten Maßnahmen. Z. B. kann es unverhältnismäßig sein, den vollständigen Abbruch eines Dachaufbaus zu fordern, der (zwar) größer (vor allem großflächiger) ist, als es für den bloßen Dachausstieg erforderlich ist, der aber in seiner optischen Präsenz nicht stärker in Erscheinung tritt als ein Dachaufbau, der nach dieser Verwaltungspraxis genehmigungsfähig wäre (und andernorts genehmigt wurde) VG Freiburg, Urt. vom 9. 7. 2009 – 4 K 1143/08 –, juris. Zur Zumutbarkeit siehe auch Erl. 3.6.

2.3.5 Vollzugsfragen bei Maßnahmen nach Absatz 1

2.3.5.1

Anordnungen auf der Grundlage des § 7 Abs. 1 DSchG BW sind Verwaltungsakte, für deren Formulierung die allgemeinen Vorschriften des Verwaltungsrechts gelten. Insbesondere wird ein vollzugsfähiger Inhalt durch entsprechend exakte Formulierungen vorausgesetzt. Unmittelbare Maßnahmen der Behörden sind ebenfalls Verwaltungsakte, soweit ihnen Eingriffscharakter zukommt. Es handelt sich dann auch nicht um Realakte im Sinne der herrschenden Meinung zum Allgemeinen Verwaltungsrecht, die sich in einem tatsächlichen Vorgang erschöpfen. Vielmehr liegt in der Ausführung der Maßnahme ein Vollzugsakt, der zwar einerseits eine Tathandlung darstellt, in dem aber zugleich die rechtliche Regelung, also der Verwaltungsakt, mit enthalten ist (entsprechende Rechtsakte im Sicherheitsrecht sind etwa die Durchsuchung, die Sicherstellung, die Festnahme usw.). Für alle diese Verwaltungsakte gilt das Landesverwaltungsvollstreckungsgesetz – LVwVG – vom 12. März 1974 GBl. 1974, 93. Nach § 2 LVwVG kann ein VA vollstreckt werden, wenn er unanfechtbar geworden ist oder wenn die aufschiebende Wirkung eines Rechtsbehelfs entfällt. Vollstreckungsbehörde ist die Behörde, die den VA erlassen hat. VAe, die zu einer Handlung, einer Duldung oder einer Unterlassung verpflichten, werden mit Zwangsmitteln vollstreckt, § 18 LVwVG; Zwangsmittel sind Zwangsgeld und Zwangshaft, Ersatzvornahme und unmittelbarer Zwang.

§ 7 Abs. 1 DSchG BW lässt über die Anordnung hinaus auch unmittelbar deren Vollzug zu. Die Behörde kann selbst Sicherungsmaßnahmen durchführen (u. U. durch Beauftragte), wenn Verantwortlichkeiten, Zumutbarkeit oder Kostentragungspflichten sich nicht kurzfristig klären lassen, wenn eine Erhaltungsmaßnahme nicht zumutbar wäre oder wenn Rechtsmittel den Vollzug einer Anordnung verhindern. Die Durchführung dieser Maßnahmen stellt im Übrigen selbst einen VA dar; die Behörde kann deshalb gehalten sein, ein entsprechendes Verwaltungsverfahren durchzuführen; besonders beachten muss sie dabei die Grundsätze der Erforderlichkeit und der Verhältnismäßigkeit.

2.3.5.2

Duldungsanordnung: Je nach Situation ist vor Durchführung der Maßnahmen gegenüber allen rechtlichen Betroffenen, wozu auch die dinglich und obligatorisch Berechtigten (Mieter, Besitzer) gehören, der Erlass einer Duldungsanordnung erforderlich. Erst dadurch entsteht für sie die Verpflichtung zur Duldung der Maßnahmen. Die Vollstreckungsvoraussetzungen müssen erfüllt sein: Die Duldungsanordnung muss deshalb entweder bestandskräftig oder sofort vollziehbar sein; die Voraussetzungen zur Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit nach § 80

Abs. 2 Nr. 4 VwGO werden in den hier einschlägigen Fällen meist gegeben sein. Eine Duldungsanordnung ist entbehrlich, soweit die Betroffenen mit der Maßnahme einverstanden sind oder soweit eine Duldungsverpflichtung in einem entsprechenden öffentlich-rechtlichen Vertrag enthalten ist (§ 54 Satz 2 LVwVfG). Zur Verpflichtung zur **Duldung von Notreparaturen** an einem Baudenkmal vgl. BayVGH, Beschl. vom 25. 9. 1987 – 14 B 86.02814 –, EzD 2.2.7 Nr. 1. Ist kein weiterer Pflichtiger vorhanden, so ist eine Duldungsanordnung nicht erforderlich.

2.3.5.3

Zum weiteren Verfahren siehe Erl. 2.4.3, zur Kostentragung Erl. 2.4.4.

2.3.6 Speziell: unmittelbare Maßnahmen nach Absatz 1

2.3.6.1 Rechtlicher Charakter

§ 7 Abs. 1 Satz 1 DSchG BW ermächtigt auch zu **unmittelbaren Maßnahmen** (gelegentlich irreführend als „Ersatzvornahme“ bezeichnet; diese ist aber der Vollzug eines VA, siehe Erl. 2.3.5), auch anstatt einer Anordnung i. S. der Erl. 2.3.1. Die unmittelbare Maßnahmen kann Verwaltungsakt oder ggf. auch nur eine Tathandlung ohne VA-Charakter sein. Die Behörde kann vor allem alle Handlungen vornehmen, die **nicht** in Rechte eingreifen, wie Beratungen, Hinweise auf Rechtslage, drohende Gefahren oder bestehende Störungen.

Die unmittelbare Maßnahme mit Eingriffscharakter wird auch dann zu erwägen sein, wenn dem Eigentümer eigene Erhaltungsmaßnahmen nicht **zuzumuten** sind (BayVGH, Beschl. vom 2. 4. 2004 – 26 CS 04.375 –, EzD 2.2.5 Nr. 10). Muss z. B. wirtschaftliche Unzumutbarkeit angenommen werden (z. B. bei Ruinen), kann über eine unmittelbare Maßnahme gegebenenfalls mit voller Kostenübernahme durch die öffentliche Hand die Sicherung des Denkmals erreicht werden. Die Maßnahme enthält die ggf. erforderliche denkmalrechtliche Genehmigung, nicht aber unbedingt eine notwendige Baugenehmigung (s. *Jäde*, Bauaufsichtliche Maßnahmen, RdNr. 187).

2.3.6.2 Voraussetzungen

Die unmittelbare Maßnahme mit Eingriffscharakter setzt über den Wortlaut des § 7 Abs. 1 DSchG BW hinaus eine besondere Erforderlichkeit und eine Gefährdung des Denkmals voraus, siehe § 1 Abs. 1 DSchG BW. Der Zustand oder die abzusehende Entwicklung müssen unverzügliche behördliche Maßnahmen erfordern, wenn entweder das Denkmal oder seine Teile in ihrer realen oder rechtlichen (drohender Untergang der Denkmaleigenschaft) Existenz bedroht sind. Dagegen wäre z. B. eine unmittelbare Maßnahme zu allgemeinen Reparaturen, zur Erneuerung von Sprossenfenstern in einem durch Ganzglasscheiben entstellten Gebäude, zur Verbesserung der Gestaltung nicht zulässig.

2.3.6.3 Durchführung

Die Maßnahme kann die Denkmalschutzbehörde **selbst durchführen** (z. B. durch den eigenen Bauhof) oder durchführen lassen. Als Auftragnehmer kommen z. B. in Frage eine Gemeinde mit ihrem Bauhof (Amtshilfe), ein geeigneter Unternehmer bzw. Restaurator sowie letztlich ein Pflichtiger nach § 6 Satz 1 DSchG BW selbst (z. B. Vereinbarung über die Durchführung im Auftrag der Behörde bei fehlender Leistungsfähigkeit).

2.3.6.4 Kostentragung

Die unmittelbare Maßnahme ist eine Möglichkeit, in wichtigen Fällen dem Verfall eines Denkmals rechtzeitig und rasch zu begegnen. Dies soll aber nicht zu einer ungerechtfertigten Entlastung der nach § 6 Satz 1 DSchG BW an sich zur Durchführung Verpflichteten führen. Ist Rechtsnachfolge eingetreten, ist zu prüfen, ob für die aufgelaufenen Erhaltungskosten auch die früheren Verpflichteten herangezogen werden können. Soweit die Tragung der Kosten den Pflichtigen nach § 6 Satz 1 DSchG BW nicht zumutbar ist (Einzelheiten in Erl. zu § 6), fallen sie der Denkmalschutzbehörde zur Last, soweit die Kosten nicht anderweitig gedeckt werden, z. B. durch Eigenmittel der Behörden, Versicherungsleistungen oder Zuwendungen im Sinn des § 6 Satz 2 DSchG BW. Bei unmittelbaren Maßnahmen wird die Behörde die **Kosten** zunächst **vorstrecken** und ihre Erstattung erst nach **Abschluss** verlangen. Rechtsgrundlage für einen Erstattungsbescheid gegenüber dem Pflichtigen ist der öffentlich-rechtliche Erstattungsanspruch (Gedanke des Ausgleichs der ungerechtfertigten Bereicherung entsprechend §§ 812 ff. BGB; siehe *Maurer*, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 29 RdNr. 20 ff.). Zur Kostentragung siehe auch Erl. 2.4.4.

2.3.6.5 Materielle Grundsätze

Auch bei der unmittelbaren Maßnahme gelten die **materiellen Grundsätze** für die Baugenehmigungs- und denkmalrechtliche Genehmigungspflicht, da die Maßnahme jeweils die Genehmigung enthalten muss; mangels Antrages könnte eine denkmal- oder baurechtliche Genehmigung – mitwirkungsbedürftiger VA – nicht erteilt werden.

2.4 Verfahren bei der Anwendung der Generalklausel des Absatzes 1

Das DSchG enthält nur einige Hinweise auf das administrative Verfahren, das bei der Anwendung des § 7 Abs. 1 DSchG BW einzuhalten ist. Ausdrückliche Regelungen bringen lediglich die Zuständigkeitsvorschriften, wobei insbesondere die Ersatzzuständigkeit bei Gefahr im Vollzug wichtig ist, siehe Erl. 4.2. Zur Anwendung der polizeirechtlichen Grundsätze hinsichtlich der Auswahl der Störer siehe Erl. 2.4.1, zum weiteren Verfahren siehe Erl. 2.4.2 ff.

2.4.1 Anwendung der §§ 6, 7, 9 PolG BW (Absatz 1 Satz 2)

Das DSchG gehört zum Sicherheits- und Polizeirecht im weiteren Sinne. Die Denkmalschutzbehörden sind auch Polizeibehörden im Sinn des § 59 Nr. 1 PolG BW. Es lag daher nahe, zur Auswahl der Personen, gegen die Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW zu treffen sind, auf das System der sog. Störer bzw. Nicht-Störer nach dem PolG zurück zu greifen. Auf die entsprechende **Spezialliteratur** zum Polizeirecht kann hier nur verwiesen werden: z. B. *Württemberg/Heckmann*, Polizeirecht in BW, 6. Aufl. 2005, *Belz/Mußmann*, Polizeigesetz für BW, 7. Aufl. 2009, *Wolf/Stephan/Deger*, Polizeigesetz BW, 6. Aufl. 2009, *Gusy*, Polizeirecht, 7. Aufl. 2009, *Knemeyer*, Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Aufl. 2007, *Lisken/Denninger* (Hrsg.): Handbuch des Polizeirechts. Gefahrenabwehr, Strafverfolgung, Rechtsschutz, 4. Aufl. 2007 usw.

2.4.1.1 § 6 PolG BW Maßnahmen gegenüber dem Verursacher („Handlungsstörer“)

„(1) Wird die öffentliche Sicherheit oder Ordnung durch das Verhalten von Personen bedroht oder gestört, so hat die Polizei ihre Maßnahmen gegenüber demjenigen zu treffen, der die Bedrohung oder die Störung verursacht hat.

(2) Ist die Bedrohung oder Störung durch eine Person verursacht worden, die das 16. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, so kann die Polizei ihre Maßnahmen auch gegenüber demjenigen treffen, dem die Sorge für diese Person obliegt. Ist für eine Person ein Betreuer bestellt, kann die Polizei ihre Maßnahmen auch gegenüber dem Betreuer im Rahmen seines Aufgabenbereichs treffen.

(3) Ist die Bedrohung oder die Störung durch eine Person verursacht worden, die von einem anderen zu einer Verrichtung bestellt worden ist, so kann die Polizei ihre Maßnahmen auch gegenüber dem anderen treffen.“

Der in § 6 PolG BW angesprochene „**Handlungsstörer**“ bzw. „**Verhaltensstörer**“ verursacht durch seine Handlung eine echte oder auch eine sog. Anscheinstörung, ohne dass es auf sein Verschulden ankommt. In erster Linie ist dieser Störer in Anspruch zu nehmen. Störer kann nur sein, wer sich durch sein Verhalten außerhalb der Rechtsordnung stellt und z. B. ein Denkmal ohne Genehmigung verändert. Adressat kann deshalb **jeder** sein, der gegen das DSchG verstößt, vgl. VG München, Ur. vom 24. 6. 1986 – M 17 S 86.3288, 3291 –, EzD 7.9 Nr. 20. Gegen einen sog. „**Verdachtsstörer**“ kann zwar nach § 6 PolG BW vorgegangen werden; für die Kosten muss er aber nur aufkommen, wenn er die Anhaltspunkte für den Verdacht zu vertreten hat. Die Einzelheiten der Inanspruchnahme von Störern und anderen Personen gehören zu den Hauptgegenständen des Polizeirechts. Gegen den Handlungsstörer sind Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW z. B. zu richten, wenn eine Person ohne Genehmigung in ein Denkmal eingreift (Beschädigung, Veränderung, Unterlassen von Erhaltung) und wenn ihr Tun mittels einer Einstellung unterbunden werden soll.

2.4.1.2 § 7 PolG BW Maßnahmen gegenüber dem Eigentümer oder dem Inhaber der tatsächlichen Gewalt („Zustandsstörer“)

„Wird die öffentliche Sicherheit oder Ordnung durch den Zustand einer Sache bedroht oder gestört, so hat die Polizei ihre Maßnahmen gegenüber dem Eigentümer oder gegenüber demjenigen zu treffen, der die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt.“

In § 7 PolG BW wird der sog. „**Zustandsstörer**“ angesprochen. Gegen den Eigentümer oder den Inhaber der tatsächlichen Gewalt (Mieter, Pächter, Besitzer) wird vorzugehen sein, wenn z. B. von einem einsturzbetrohten Gebäude Gefahren ausgehen und Abstützungen, Sperrung oder sonstige Sicherungsmaßnahmen erforderlich sind. Diese Personen sind aber auch in Anspruch zu nehmen, wenn infolge unterlassenen Bauunterhalts eine Verunstaltung besteht oder die Verschlimmerung des Zustands durch das Entstehen weiterer Schäden droht. Übt der Inhaber der tatsächlichen Gewalt diese ohne den Willen des Eigentümers aus, so ist die Maßnahme gegen ihn zu richten, unabhängig von einer tatsächlichen persönlichen Verursachung. Strittig ist, wie im Fall einer **Dereliktion** vorzugehen ist; diese ist wohl rechtswirksam, macht aber den Handelnden zum Verhaltensstörer nach § 6 PolG BW. Dasselbe gilt bei einer Rechtsnachfolge, also z. B. auch im Fall

des Verkaufs während der Fortdauer der Störung. Gegen den Rechtsnachfolger als „fortdauernden“ Zustandsstörer ist aber eine neue Maßnahme erforderlich.

In diesem Zusammenhang sind zwei Entscheidungen von Bedeutung: Nach **VG Sigmaringen** (Beschl. vom 8. 1. 2003 – 2 K 1834/02 –, juris) muss beim Erlass einer Sanierungsverfügung nach § 7 Abs. 1 DSchG BW neben den Eigentümern (= **Zustandsstörer**) auch der Geschäftsführer einer Bauträger-GmbH als **Handlungsstörer** einbezogen werden, wenn er durch die Abdeckung des Daches die Behörde zum Einschreiten veranlasst hat und die GmbH wegen Konkurses als Adressat ausscheidet. Auch die **Wohnungseigentümer** sind grundsätzlich für das Dach der Gesamtanlage erhaltungspflichtig. Die Behörde muss auch die Heranziehung des Handlungsstörers im Rahmen der ihr obliegenden Ermessensabwägung prüfen. Der **VGH BW** (Beschl. vom 25. 3. 2003 – 1 S 190/03 –, juris = EzD 2.2.5 Nr. 14 mit Anm. *Martin*) ergänzt: Eine denkmalschutzrechtliche Anordnung zur Sicherung des im Gemeinschaftseigentum stehenden Daches kann an jeden Wohnungseigentümer unabhängig von der konkreten Lage seiner Wohnung innerhalb der Sachgesamtheit ergehen. Soweit sie durch zivilrechtliche Regelungen im Innenverhältnis von Instandsetzungsverpflichtungen befreit sind, kann eine derartige Vereinbarung die öffentlich-rechtliche Erhaltungspflicht nach § 6 Satz 1 DSchG BW grundsätzlich nicht aufheben.

2.4.1.3 § 9 PolG BW Maßnahmen gegenüber unbeteiligten Personen

„(1) Gegenüber anderen als den in den §§ 6 und 7 bezeichneten Personen kann die Polizei ihre Maßnahmen nur dann treffen, wenn auf andere Weise eine unmittelbar bevorstehende Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung nicht verhindert oder eine bereits eingetretene Störung nicht beseitigt werden kann, insbesondere wenn die eigenen Mittel der Polizei nicht ausreichen oder wenn durch Maßnahmen nach den §§ 6 bis 8 ein Schaden herbeigeführt würde, der erkennbar außer Verhältnis zu dem beabsichtigten Erfolg steht.

(2) Maßnahmen dieser Art dürfen nur aufrechterhalten werden, solange die Voraussetzungen des Absatzes 1 vorliegen.“

Über § 9 PolG BW wird ermöglicht, dass Maßnahmen auch gegen sog. **Nichtstörer** gerichtet werden können. In Anspruch genommen werden kann z. B. ein Bauunternehmen zur Abstützung der einsturzbedrohten Scheune. Weitere Beispiele: Die Sicherungsmaßnahmen an einem Denkmal sind nur vom Nachbargrundstück aus durchführbar; Maßnahme trifft auch eigentlich unbeteiligte Mieter.

2.4.2 Opportunitätsprinzip und Ermessen bei Absatz 1

2.4.2.1 Opportunitätsprinzip

Für die Behörden gilt beim Gebrauchmachen von der Befugnisnorm des § 7 Abs. 1 DSchG BW das Opportunitätsprinzip. Nach **§ 22 LVwVfG** entscheidet die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen, ob und wann sie ein Verwaltungsverfahren durchführt. Siehe hierzu und zu seiner Geltung im Bereich des gesamten Sicherheitsrechts z. B. *Württemberg/Heckmann*, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 6. Aufl. 2006, RdNr. 494 ff., *Mayer*, Das Opportunitätsprinzip in der Verwaltung, 1963, und die Kommentare zum VwVfG. Es umschreibt die Handlungsfreiheit der Behörde innerhalb des Rahmens der Befugnisnorm, ob und mit Einsatz welcher Mittel sie gegenüber auszuwählenden Personen handeln möchte (auch: Entschließungs- und Auswahlermessen). Auch den Denkmalbehörden steht das Opportunitätsprinzip zu. In bestimmten Konstellationen gibt es aber sowohl eine

Pflicht zum Einschreiten im Fall der sog. „Ermessensreduzierung auf Null“; auch kann ein Anspruch eines Denkmaleigentümers auf ein behördliches Einschreiten bestehen (siehe hierzu Erl. 3.1.3 zu § 1).

Das DSchG hat insbesondere mit den Genehmigungspflichten und der Generalklausel des § 7 Abs. 1 DSchG BW den Behörden ein wirksames Instrumentarium zur Durchsetzung denkmalpflegerischer Ziele bereit gestellt. Es entspricht sowohl den verfassungsrechtlichen Vorgaben des Art. 3 c Abs. 2 LV BW, der Aufgabenzuweisung des § 1 DSchG BW und dem durch das Bundesverfassungsgericht betonten hohen Rang des Denkmalschutzes, von diesen Rechtsgrundlagen tatsächlich Gebrauch zu machen. Den Behörden wird bei einem zögerlichen Einsatz zu Recht von den Gerichten der Vorwurf gemacht, dass sie nicht rechtzeitig eingeschritten sind und z. B. der sog. „**Metropoleffekt**“ eintreten konnte, nämlich der Verlust der Denkmaleigenschaft durch schrittweise Beseitigung der Substanz (OVG NW, Urt. vom 26. 8. 2008 – 10 A 3250/07 –, NRWE RdNr. 89). Die Mahnung des Gerichts sollte einen Wandel insbesondere beim Vollzug des § 7 Abs. 1 DSchG BW einleiten.

2.4.2.2 Ermessen

Die Behörden können und müssen bei Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW ihr Ermessen ausüben. Nach **§ 40 LVwVfG** ist das Ermessen entsprechend dem **Zweck der Befugnisnorm** auszuüben, die gesetzlichen Grenzen des Ermessens sind einzuhalten. Zu Einzelheiten vgl. die Kommentare zum VwVfG. Je nach Sachlage kann das Ermessen auf Null reduziert sein, so dass praktisch kein Entscheidungsspielraum bleibt. Dies bedeutet: Die Behörde hat in der Regel keine Wahlfreiheit für ihre Entscheidung, sondern ist auf die Entscheidung verwiesen, die angesichts der besonderen konkreten Umstände des Falles nach Abwägen aller Für und Wider „dem Zweck der Ermächtigung“ am besten gerecht wird. Ermessensfehler wären das Nichterkennen des Ermessensspielraums (z. B. VG Ansbach, Urt. vom 24. 7. 2002 – AN 3 K 99.01379 –, EzD 2.2.6.1 Nr. 21), das Anstellen sachfremder Erwägungen, die Nichtberücksichtigung der besonderen Situation des Einzelfalles, die Unverhältnismäßigkeit einer Anforderung (vgl. *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, Erl. 29 zu § 40). Das Gebot zur Abwägung mit den privaten Belangen folgt aus dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** (ebenso VG Berlin, Urt. vom 22. 5. 2002 – 16 A 368.97 –, EzD 2.2.6.1 Nr. 19). Zur Begründungspflicht bei der Ermessensentscheidung vgl. § 39 Abs. Satz 3 LVwVfG. Zur Nachprüfung von Ermessensentscheidungen siehe § 114 VwGO.

Abwägung: Die für und die gegen die Maßnahme sprechenden Gründe sind gegeneinander abzuwägen. Die Entscheidung liegt in dem durch Art. 3 c Abs. 2 LV BW und § 1 Abs. 1 DSchG BW „kanalisierten“ Ermessen der Behörde. Angesichts dessen ist mit dem BayVGh (Urt. vom 27. 3. 1979 – 305 I 74 –, BayVBl 1979 S. 616, 617, im Anschluss an *Sleich/Rupf*, Denkmalschutz in der Bewährung, BayVBl 1975 S. 440 ff.) festzuhalten, dass in solchen Fällen zwar sorgfältig abzuwägen, aber „grundsätzlich den Belangen des Denkmalschutzes Vorrang zu geben ist“ (ähnlich *Ortmeier*, Veränderungen an Baudenkmalern, BayVBl 1990 S. 225, 227). Bei Anordnung der **sofortigen Vollziehung** ist zu berücksichtigen, welcher Aufwand durch die (vorläufige) Befolgung der Anordnung verloren geht, falls sich im Hauptsacheverfahren herausstellen sollte, dass die Veränderung des Baudenkmals doch verwirklicht werden darf (OVG NW, Beschl. vom 7. 11. 2005 – 10 B 1858/05 –, EzD 2.2.6.2 Nr. 41 mit Anm. *Kapteina*; siehe hierzu auch VG Düsseldorf, Beschl. vom 6. 10. 2005 – 9 L 1315/05 –, EzD 2.2.6.2 Nr. 40 mit Anm. *Kapteina*).

Ergebnis des Abwägungsvorgangs muss eine **Ermessensentscheidung** sein; die Behörde muss ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Befugnisnorm § 7 Abs. 1 DSchG BW ausüben und die Grenzen des Ermessens einhalten. Auf jeden Fall ist von der Behörde eine den Maßstäben einer Ermessensentscheidung entsprechende umfängliche Abwägung insbesondere hinsichtlich der Grundsätze der Notwendigkeit und der Verhältnismäßigkeit (bei der allerdings die Kosten in der Regel keine Rolle spielen werden) anzustellen. Die Ausübung des Ermessens ist selbst dann nicht entbehrlich, wenn es etwa keinerlei rechtlich relevante Gründe für den von der Behörde beanstandeten Zustand gibt (siehe BayVGH, Urt. vom 21. 2. 1985 – 26 B 80 A 720 –, BayVBI 1986 S. 399, 401). Nach § 39 LVwVfG sind in der Entscheidung das Für und Wider sowie die Gründe dafür anzugeben, dass bestimmten Gesichtspunkten der Vorrang gegeben wurde. Auf rechtsfehlerfreie Beurteilung und Ermessensausübung hat der Betroffene einen Anspruch. Zu den Rechtsfolgen bei Verkennung des Ermessens, Ermessensfehlern und Begründungsmängeln siehe statt vieler VG Ansbach, Urt. vom 24. 7. 2002 – AN 3 K 99.01379 –, EzD 2.2.6.1 Nr. 21 und *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 39 RdNr. 56 ff, § 40 inbes. RdNr. 67 ff. Solche Mängel können aber im Rechtsmittelverfahren geheilt werden (§ 68 VwGO i. V. mit § 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 LVwVfG).

2.4.3 Weiteres Verfahren bei Maßnahmen nach Absatz 1

2.4.3.1

Das weitere Verfahren bei Anwendung der denkmalrechtlichen Generalklausel des § 7 Abs. 1 DSchG BW richtet sich insbesondere nach dem LVwVfG und unterscheidet sich nach der Art der getroffenen Maßnahmen.

2.4.3.2

Nach dem **Übermaßverbot** ist eine Anordnung rechtswidrig, wenn der erzeugte Zustand erlaubnisfähig ist (statt vieler z. B. *Decker* in Simon/Busse, Erl. 61 ff. zu Art. 82 BayBO m. w. N. zu gleichgelagerten Fällen aus dem Baurecht). In diesem Fall bleibt zumindest die Verfolgung der Ordnungswidrigkeit nach § 41 Abs. 1 Nr. 2 DSchG (siehe VG Potsdam, Urt. vom 24. 5. 1995 – 2K836/92 –, n. v.).

2.4.3.3

Verfahren: Die Anordnung und die Maßnahmen mit Einriffscharakter, aber auch die Duldungsanordnung sind Verwaltungsakte nach § 35 LVwVfG.

2.4.3.4

Sachlich zuständig ist im Regelfall die untere Denkmalschutzbehörde. Für das Verwaltungsverfahren ist das LVwVfG zu beachten: Beteiligte §§ 13 ff., Opportunitätsprinzip § 22, Amtsermittlung § 24, Anhörung § 28 LVwVfG. Der zu erlassende VA muss insbesondere im Hinblick auf seine Vollzugsfähigkeit eindeutig und bestimmt sein, § 37 LVwVfG (lehrreich OVGBbg, Beschl. vom 19. 4. 2005 – 5 B 94/04 –, EzD 7.8 Nr. 22); er ist als Ermessensentscheidung entsprechend sorgfältig zu begründen §§ 39, 40 LVwVfG. Häufig werden bereits in dem Verwaltungsakt z. B. ein Zwangsgeld anzudrohen und die sofortige Vollziehung anzuordnen sein (§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO). Kosten sind regelmäßig zu erheben, siehe Erl. 2.4.4.

2.4.3.5

Zur **denkmalfachlichen Abstimmung** beteiligt die untere Denkmalschutzbehörde nach der entsprechend anwendbaren Nr. 3.2 der VwV Vollzug DSchG das Referat

Denkmalpflege der oberen Denkmalschutzbehörde ggf. unter Berücksichtigung der dort genannten Fristen. Auch Nr. 4 kann entsprechend angewendet werden.

2.4.3.6

Adressaten: Sie sind entsprechend den Grundsätzen des Polizeigesetzes zu ermitteln, siehe Erl. 2.4.1. In Frage kommen die Handlungs- und die Zustandsstörer, aber auch ihre Beauftragten und die Ausführenden (Architekt, Baufirma, Baggerführer usw.) und andere Schädiger (zum „Störer“ siehe Erl. 2.4.1). Ggf. wird eine **Duldungsanordnung** gegen den Eigentümer oder Mieter erforderlich, wenn er nicht selbst der Schädiger ist, siehe Erl. 2.3.5.

2.4.3.7

Die Anordnung macht eine denkmalrechtliche **Genehmigung** für das verlangte Tun entbehrlich; wegen ggf. abweichender Zuständigkeit kann aber ggf. eine Baugenehmigung erforderlich sein.

2.4.3.8

Muster in *Martin/Krautzberger*, Handbuch, Teil K Kap. E VII Nr. 1 f.

2.4.4 Kostentragung bei Maßnahmen nach Absatz 1

Das DSchG hat keine Regelungen getroffen, wer die Kosten der Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW zu tragen hat. Hierfür gelten die **allgemeinen Vorschriften**. Zu Kostentragungspflichten und zum Veranlasserprinzip ausführlich *Martin/Krautzberger*, Teil H Kap. III Nr. 1 mit weiteren Nachweisen aus Literatur und Rechtsprechung, ferner *Strobl/Sieche*, RdNr. 22 zu § 7. Im Grundsatz kann zugleich mit der Maßnahme über die Tragung der dabei entstehenden Kosten entschieden werden; die Verpflichtung entsteht in der Regel durch einen VA der unteren Denkmalschutzbehörde, in dem genau anzugeben ist, in welcher Weise der angerichtete Schaden „wiedergutzumachen“ ist; vergleichbar ist der Fall des OVG RhPf, Ur. vom 5. 6. 1985, NVwZ 1986, 236.

2.4.4.1

Die Kostentragung wird sich vor allem nach den **materiellen Vorgaben des DSchG** richten. Werden z. B. Investitionen zur Erhaltung des Denkmals, zu seiner Sicherung und ggf. zum Nachholen unterlassenen Bauunterhalts angeordnet, so sind hierfür die Grundgedanken der **Erhaltungspflicht** nach § 6 Satz 1 DSchG BW heran zu ziehen: Die Kosten treffen Eigentümer und Besitzer nach Zumutbarkeit (s. dort). Die durch das Fehlverhalten des **Versäumens des Bauunterhalts** ersparten Aufwendungen sind aber im Rahmen der Wirtschaftlichkeitsberechnung abzuziehen, denn sonst könnte jeder Eigentümer durch Vernachlässigung erreichen, dass die Beseitigung des Denkmals zugelassen werden muss. „Ob der unterlassene Bauunterhalt in jedem einzelnen der vergangenen Jahre wirtschaftlich zumutbar gewesen wäre, muss nicht ermittelt werden“, so BayVGh, Ur. vom 18. 10. 2010 – 1 B 06.63 –, BayVBI 2011 S. 303.

Untersuchungs- und Dokumentationskosten werden sich regelmäßig im Rahmen des Zumutbaren halten, wenn sie nur einen relativ geringen Anteil an den Kosten erreichen und die zeitnahe Umsetzung der Pflichten entsprechend beschleunigt.

Bei bloßen **Sicherungsanordnungen** und in **Eilfällen** kann es sich empfehlen, die Kosten bei objektiv geringem Interesse des Eigentümers zumindest zunächst auf die öffentliche Hand zu übernehmen (VG Regensburg, Ur. vom 10. 11. 1993 – RO 8 S 93.1666 –, n. v.). Die Interessen sind abzuwägen; auch die Durchsetzbarkeit

kostenintensiver denkmalpflegerischer Leistungen, die über die bautechnischen Notwendigkeiten hinausgehen (z. B. Restaurierung von Stuck statt einer bloßen statischen Sicherung) sollte eine Rolle spielen. Alle Kosten sind in das Verfahren einzubeziehen, dies gilt z. B. auch für die Kosten eines Gutachters, den die Behörde beauftragt; die Kosten können dem Eigentümer auferlegt werden, wobei die Rechtsgrundlage auch in der LBO liegen kann.

2.4.4.2

Bei der Inanspruchnahme von Schädigern eines Denkmals wird auf die Grundgedanken des Polizeigesetzes zurück zu greifen sein. Danach wird in der Regel der **Störer** die Kosten zur Beseitigung der Störung zu tragen haben. Das gilt auch für die Kosten der Wiederherstellung des früheren Zustandes nach dessen ungenehmigter Veränderung (Veranlasserprinzip). Auf **Unzumutbarkeit** kann sich der Schädiger wegen des objektiven Unrechtsgehalts seiner Handlungen in aller Regel nicht berufen: Die Kosten muss er ohne Entschädigungsanspruch nach § 24 DSchG BW selber tragen, Zuschüsse und Steuererleichterungen werden kaum in Frage kommen, sofern nicht z. B. eine besonders aufwändige und qualitätvolle Restaurierung erreicht werden kann.

Entstehen der Denkmalschutzbehörde **eigene Aufwendungen** (z. B. für den eigenen Bauhof), so sind nach dem Grundgedanken des § 8 Abs. 2 PolG BW die in den §§ 6 und 7 PolG BW bezeichneten Personen (Störer) zu deren Ersatz verpflichtet.

Die Kosten können im Verwaltungszwangsverfahren beigetrieben werden. Zur **Klarstellung** der Kostentragung empfiehlt sich die Aufnahme einer entsprechenden Nebenbestimmung in der Anordnung (siehe hierzu Erl. 3).

2.4.4.3

Mehrere Schädiger sind jeweils einzeln verantwortlich, so dass sich die Behörde wegen der Kosten an den oder die ihr geeignet erscheinenden halten kann (BWVGH, Beschl. vom 25. 3. 2003 – 1 S 190/03 –, NJW 2003 S. 2550 = EzD 2.2.8 Nr. 14); möglich ist auch eine Vorabentscheidung zur Klärung der Kostenfrage (so auch OVG BE, Urt. vom 2. 11. 1989 – 2 B 6.87 –, EzD 2.2.8 Nr. 2).

2.4.5 Zumutbarkeitsfragen bei Maßnahmen nach Absatz 1

2.4.5.1

§ 7 Abs. 1 DSchG BW verlangt nicht ausdrücklich die **Zumutbarkeit** als zusätzliche Voraussetzung für eine behördliche Maßnahme. Soweit eine Maßnahme (nur) der Durchsetzung der Erhaltungspflicht nach § 6 Satz 1 DSchG BW dient, muss sie sich zwar im „Rahmen des Zumutbaren“ halten, siehe die Erl. von *Davydov* zu § 6. Auch bei sonstigen behördlichen Maßnahmen auf der Grundlage des § 7 Abs. 1 DSchG BW sind nach dem Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** die subjektiven Belange und insbesondere das Eigentumsgrundrecht des Art. 14 GG zu beachten. Allerdings läuft dies nicht generell darauf hinaus, dass nur im Rahmen der Wirtschaftlichkeit behördliche Anforderungen gestellt werden dürften, vielmehr kommt es entscheidend auf die Ursachen der Gefährdung des Denkmals an, siehe hierzu unten Erl. 2.4.5.6.

2.4.5.2

Abwehr von Gefährdungen: Nur höchst eingeschränkt spielen Zumutbarkeitsfragen eine Rolle, wenn es um die Abwehr konkreter Gefahren für ein Denkmal geht, die von dem Adressaten der Maßnahme verursacht werden. **Niemand** und auch nicht der Eigentümer hat das Recht, ein Denkmal durch Handlungen oder Unterlassungen

zu schädigen. Grund hierfür ist der hohe Stellenwert des Eigentums, den das BVerfG 1999 und das BVerwG 2009 besonders herausgestellt haben (siehe hierzu *Davydov* zu § 6). Konsequenterweise ermöglicht es die sicherheitsrechtliche Norm des § 7 Abs. 1 DSchG BW den Behörden, gegen Gefährdungen vorzugehen und z. B. die Beschädigung eines Denkmals durch Baumaßnahmen, durch ungeeignete Nutzungen oder durch sonstige Einwirkungen von außen zu unterbinden. Dabei handelt es sich um **Störungen** im Sinn des Sicherheitsrechts, gegen die unabhängig von vermeintlichen wirtschaftlichen Notwendigkeiten auf Seiten der Täter vorgegangen werden kann; auf die Zumutbarkeit kommt es deshalb bei dieser Konstellation **nicht** an.

2.4.5.3

Unterlassener Bauunterhalt: Der über die Jahrzehnte laufende Bauunterhalt war und ist in aller Regel der entscheidende Faktor für die Erhaltung eines Denkmals. Umgekehrt führt die Unterlassung des Bauunterhalts zu Schäden, die bis zur Gefährdung des Bestandes eines Hauses führen können, wenn z. B. die Dächer über längere Zeit undicht waren. Ein rechtzeitiger Bauunterhalt setzt meist den allerdings laufenden Einsatz relativ geringer Mittel voraus; insbesondere bei Baudenkmalen liegt die Pflege durch Bauunterhalt grundsätzlich innerhalb der ob der Bedeutung der Kulturdenkmale gesteigerten Sozialpflichtigkeit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG: „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen“). **Grundleistungen** der Erhaltung sind deshalb auf eigene Rechnung zu erbringen (std. Rspr.; eindeutig in diesem Sinne bereits BGH, Ur. vom 8. 6. 1978, BGHZ 72, 211, 218, ferner z. B. BayVerfGH, Beschl. vom 15. 5. 1981, BayVBI 1981 S. 429, BayObLG, Beschl. vom 21. 11. 1987, DÖV 1988 S. 429, OVG NW, Beschl. vom 22. 8. 2007 – 10 A 3453/06 – EzD 2.25 Nr. 22, OVG Nds, Ur. vom 24. 3. 2003 – 1 L 601/97 –, EzD 2.2.6.3 Nr. 7). Dies ist auch der Hintergrund der Rspr. des BVerwG (Beschl. vom 21. 4. 2009 – 4 C 3.08 –, u. a. www.bverwg.bund.de/media/archive/7508.pdf): *„Die Erhaltungspflicht ist in erster Linie eine Rechtspflicht zu positivem Tun. Der Eigentümer muss u. a. Schäden an der Denkmalssubstanz beseitigen; beschädigte Teile muss er reparieren und, wenn dies nicht möglich ist, erneuern. Diese Erhaltungspflicht ist auf Dauer angelegt, der Eigentümer hat sie grundsätzlich auf eigene Kosten zu erfüllen. Jedenfalls ein finanziell leistungsfähiger Eigentümer muss damit rechnen, einen nicht unerheblichen Teil der denkmalbedingten Mehrkosten selbst zu tragen. Die erhöhte Mühewaltung eines Eigentümers bei der Erhaltung des Denkmals wird ohnehin nicht kompensiert.“*

Einige Denkmalschutzgesetze anderer Länder haben diese Überlegungen unmittelbar berücksichtigt. Z. B. bestimmt § 7 Abs. 5 Satz 2 BbgDSchG: *„Sie können sich nicht auf Belastungen durch erhöhte Erhaltungskosten berufen, soweit sie oder ihre Rechtsvorgänger die erhöhten Erhaltungskosten durch Unterlassen erforderlicher Erhaltungsmaßnahmen nach diesem Gesetz oder sonstigem öffentlichen Recht verursacht haben“*. Diese Rechtsgedanken sind auch immer wieder durch die genannte Rechtsprechung aufgegriffen worden.

Das behördliche Anhalten zum Bauunterhalt und Anordnungen zur Nachholung versäumten Bauunterhalts auf der Rechtsgrundlage des § 7 Abs. 1 DSchG BW müssen dementsprechend zwar auch die Fragen der Zumutbarkeit im Rahmen der Prüfung der Verhältnismäßigkeit berücksichtigen. Die entsprechenden Überlegungen der Behörde müssen in die Abwägungen, in die Ermessenshandhabung und in die Begründung der Entscheidung eingehen. Trotzdem wird im Ergebnis regelmäßig festzustellen sein, dass die Anordnung angesichts der vorausgehenden Pflichtenverstöße zumutbar ist.

2.4.5.4

Sonstige Anordnungen zur Erhaltung und Instandsetzung: In jedem Einzelfall ist präzise zu ermitteln, welche Leistungen verlangt werden müssen und ob sonstige Erhaltungs- und Instandsetzungsarbeiten verlangt werden können. Dies wird auch von der Art der aufgrund des § 7 Abs. 1 DSchG BW verlangten Leistungen und ihren sonstigen Ursachen abhängen. Sehr instruktiv zur Zumutbarkeit von Sicherungsmaßnahmen am Beispiel von Brandruinen etwa HessVGH, Urt. vom 17. 5. 1990 – 4 TH 138/89 –, EzD 2.2.5 Nr. 1 u. a. zu Finanzierung, künftiger Nutzbarkeit und unterlassenen Bauunterhalt. Die Zumutbarkeit ist in der Regel **Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit** des VA nach Absatz 1. Erwägt die Behörde eine offensichtlich hoch belastende Anordnung, so wirft dies im Vorfeld der Entscheidung in erster Linie die Fragen der ohne Rücksicht auf die Zumutbarkeit zu tragenden Kosten und ggf. einer Kompensation auf, s. Erl. zu § 24. Auch muss schon beim Erlass zumindest im Grundsatz geklärt sein, ob das Denkmal auf Dauer zu erhalten ist und welche Nutzung infrage kommt. Bei Unsicherheiten über die Zukunft kann die Anordnung gleichwohl zumutbar sein, wenn begründete Aussicht besteht, dass das Denkmal „über die Zeit gebracht werden kann“, z. B. künftig durch einen Dritten erworben wird (zur Verkaufspflicht VG Greifswald, Urt. vom 27. 1. 2005 – 1 B 3732/04 –, n. v.), oder dass die öffentliche Hand z. B. durch Zuschüsse die Erhaltung sicherstellen wird (vgl. VGH BW, Urt. vom 12. 12. 1985, BRS 44, 310). Wird die Kompensation nicht gleichzeitig geregelt, kann der Adressat im Weg des Primärrechtsschutzes gegen die Anordnung vorgehen; er kann diese nicht im Vertrauen auf einen Ausgleich bestandskräftig werden lassen und dann erst den Ausgleich nach § 24 verlangen (Grundgedanken des BVerfG, Beschl. vom 2. 3. 1999, EzD 1.1 Nr. 7).

Weitere Einzelfälle: Weicht ein Bauherr von denkmalrechtlichen Vorgaben ab, kann er sich nicht auf die Unzumutbarkeit des Rückbaus berufen, zumal wenn die gewählte Ausführungsart aufwändiger ist als die ursprünglich genehmigte; Kosten eines Rückbaus in Höhe von ca. 200 000.- DM bei einem gesamten Sanierungsaufwand von über 2,6 Millionen DM sind nicht unverhältnismäßig, VG Stuttgart, Urt. vom 18. 12. 2002 – 2 K 2600/00 –, juris.

Bei bloßen **Sicherungsanordnungen** mit dem Ziel, einen zeitlichen Aufschub im Hinblick auf künftige Möglichkeiten zu erreichen, müssen die Fragen der Zumutbarkeit differenziert werden; in Eilfällen wird es sich empfehlen, die Kosten bei geringem Interesse des Eigentümers zumindest zunächst (vgl. Absatz 2 Satz 1) auf die öffentliche Hand zu übernehmen (VG Regensburg, Urt. vom 10. 11. 1993 – RO 8 S 93.1666 –, n. v.). Nach den klaren Vorgaben des Art. 3 c Abs. 2 LV, des § 1 DSchG und der Entscheidung des BVerfG von 1999 zum Stellenwert des Denkmalschutzes ist VGH BW, Urt. vom 12. 12. 1985 – 5 S 2653/84 –, VBIBW 1987 S. 66, kaum verständlich, wonach für die Zumutbarkeit vorläufiger Sicherungsmaßnahmen auch zu berücksichtigen sein soll, dass das Land und die Gemeinde verpflichtet sein können (sind!), künftig an Stelle des Eigentümers für die Pflege des Denkmals zu sorgen.

Die Anforderungen an die Prüfung der **Kosten** dürfen zum Zeitpunkt der Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW nicht überspannt werden, da i. d. R. **Projektunterlagen** mit konkreten Kosten oft noch nicht erstellt sind. Die Interessen sind abzuwägen; auch die Durchsetzbarkeit kostenintensiver denkmalpflegerischer Leistungen, die über die bautechnischen Notwendigkeiten hinausgehen (z. B. Restaurierung von Stuck statt einer bloßen statischen Sicherung) sollte eine Rolle spielen. Alle Kosten, die in Fällen von Sicherungsanordnungen ohnehin überschaubar sein werden, sind in das Verfahren einzubeziehen, dies gilt z. B. auch

für die Kosten eines Gutachters, den die Behörde beauftragt; die Kosten können dem Eigentümer auferlegt werden, wobei die Rechtsgrundlage auch in der LBO liegen kann.

3. Nebenbestimmungen beim Vollzug des DSchG (Absatz 2)

3.1

Mit seiner unergründlichen Systematik hat das DSchG BW die in erster Linie zum Genehmigungsverfahren gehörenden (aber auch für § 7 Abs. 1 DSchG BW einschlägigen) Nebenbestimmungen in dem Sammelparagraphen § 7 DSchG BW aufgenommen. Die nachlässig formulierte Bestimmung ist seit Inkrafttreten des LVwVfG überflüssig, weil dessen § 36 für das gesamte Landesrecht eine wesentlich präzisere und bundeseinheitliche, vielfach kommentierte und mit Rechtsprechung untermauerte Rechtsgrundlage für Nebenbestimmungen enthält. Solange § 7 Abs. 2 DSchG BW nicht gestrichen ist, bildet er gleichwohl zusammen mit § 36 LVwVfG die Grundlage für Nebenbestimmungen.

3.2 Zulässigkeit von Nebenbestimmungen

Eine Genehmigung (entsprechendes gilt für die Zustimmung nach § 7 Abs. 3 und die Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW) kann entweder versagt oder uneingeschränkt oder mit Nebenbestimmungen erteilt werden. **Formulierungshilfen** sind im praxiserprobten sog. „Textbuch“ in *Martin/Krautzberger*, Teil E Kap. VII Nr. 5 enthalten. Sog. **Standardbeispiele** bei *Strobl/Sieche*, RdNr. 22 zu § 7 (allerdings ohne spezifische Einordnung). **Generell** eröffnen § 7 Abs. 2 DSchG BW und § 36 LVwVfG die Möglichkeit, die Genehmigung mit Nebenbestimmungen zu versehen (ebenso *Strobl/Sieche*, RdNr. 19 zu § 7). Die **Zulässigkeit** von relevanten Nebenbestimmungen zu Genehmigungen und sonstigen einschlägigen Entscheidungen (z. B. DSchG, ferner Straßen-, Wasser-, Bau- und Naturschutzrecht) bemisst sich nach § 36 LVwVfG.

Die Nebenbestimmung muss sicherstellen, dass die gesetzlichen Voraussetzungen des VA erfüllt werden; maßgebend sind hierfür die Formulierungen der §§ 8, 15, 21 und 22 Abs. 2 DSchG BW (siehe dort). Die Nebenbestimmung darf im Übrigen dem Zweck des Verwaltungsakts, also der Aufgabenstellung in § 1 DSchG BW zu Denkmalschutz und Denkmalpflege, nicht zuwiderlaufen. Fehlen im Einzelfall die rechtlichen Voraussetzungen für eine echte Nebenbestimmung, so können auch bloße Empfehlungen für eine zweckmäßige Sachbehandlung gegeben werden; notwendig ist insoweit allerdings eine unmissverständliche Formulierung.

3.3

Die Entscheidung über die Nebenbestimmungen liegt in der Regel im **Ermessen**; alle Gründe sind sorgfältig abzuwägen. Dabei ist den Denkmalen im Hinblick auf Art. 3 c Abs. 2 LV BW und §§ 1 und 6 DSchG BW grundsätzlich ein besonderer öffentlicher Schutz einzuräumen. Der hohe Wert der Denkmale und des Denkmalschutzes wird auch vom **BVerfG** im Beschl. vom 2. 3. 1999 – 1BvL 7/91 –, BVerfGE 100, 226 = EzD 1.1 Nr. 7 hervorgehoben. Wegen des Anspruches auf Erteilung der Genehmigung nach entsprechender Ermessensausübung ist von der Möglichkeit, Nebenbestimmungen festzusetzen, immer dann Gebrauch zu machen, wenn auf diese Weise eine Ablehnung vermieden werden kann. Eleganter und wegen der Vermeidung von Unklarheiten und Rechtsstreitigkeiten effektiver sind vertragliche Regelungen.

3.4

Folgende Nebenbestimmungen sind **gesetzlich vorgesehen**:

3.4.1 Befristung (§ 36 Abs. 2 Nr. 1 LVwVfG)

Wenn eine Genehmigung oder Maßnahme nur für einen kürzeren Zeitraum erforderlich ist, z. B. Dauer einer Ausstellung, Dauer einer Maßnahme bei befristet genehmigter Werbung an einem Gerüst.

3.4.2 Bedingung (§ 36 Abs. 2 Nr. 2 LVwVfG)

Zur Bedingung gemacht werden können z. B. die Verwendung bestimmter Farben und Materialien, die Ausführung durch besonders qualifizierte Firmen, das Unterlassen von im Einzelfall besonders schädlichen Eingriffen (Holzschutzmittel). Der Baubeginn kann von der förmlichen Abnahme von Untersuchungen abhängig gemacht werden. Bei der Genehmigung von Teilabbrüchen kann es zur Bedingung gemacht werden, dass die Restanlage instand gesetzt wird. Die Abbruchgenehmigung im Denkmalbereich oder Umgebungs- bzw. Nähebereich kann von der aufschiebenden Bedingung abhängig gemacht werden, dass ein Neubau als „Ersatzobjekt“ (*Taft* in Simon/Busse, Erl. 15 zu Art. 65 BayBO) genehmigt und seine Durchführung rechtlich gesichert ist. Hierfür kann eine Sicherheitsleistung verlangt werden (VG Augsburg vom 20. 5. 1987 – Au 4 K 86 A.672 –, n. v.). Über eine Bedingung kann auch der mittlerweile im Denkmalrecht weitgehend anerkannte Grundsatz durchgesetzt werden, dass generell der **Veranlasser** bestimmte Kosten zu tragen hat. Einzelheiten bei *Martin*, Verursacher, Veranlasser und Kostenfolgen im Denkmalrecht, BayVBI 2001 S. 289 ff., 332 ff. und in *Martin/Krautzberger*, Teil H Kap. III Nr. 1.

3.4.3 Vorbehalt des Widerrufs (§ 36 Abs. 2 Nr. 3 LVwVfG)

Der Widerruf kann vorbehalten werden, wenn auf zunächst nicht genau festlegbare Zeit etwa eine reversible Veränderung oder ein Ortswechsel genehmigt wird.

3.4.4 Auflage (§ 36 Abs. 2 Nr. 4 LVwVfG)

Im Verfahren werden Auflagen dazu benutzt, um von der Vorbereitung bis zum Abschluss einer Maßnahme und darüber hinaus die denkmalpflegerischen Belange zu wahren: verschiedene Untersuchungen, qualifizierte Planung, Werkplanung, „Sanierungsdrehbuch“, Dokumentation. Mit der Genehmigung zum Abbruch eines Bau- oder zur weitgehenden Zerstörung eines Bodendenkmals wird in aller Regel die Auflage zur Inventarisierung und Dokumentation von Denkmal und Maßnahme zu verbinden sein, um wenigstens die notwendigen wissenschaftlichen Erkenntnisse für die Zukunft zu sichern. Verlangt werden kann, historische Baumaterialien schonend auszubauen, aufzubewahren und wiederzuverwenden, auch wenn dabei dem Bauherrn Kosten entstehen (VG Gießen, Ur. vom 26. 1. 1990 – I 2 H 768/89 –, n. v.). Für die Maßnahme selbst werden je nach Bedeutung Auflagen gemacht zum Vorgehen, zur Art und Weise der Durchführung, zur Verwendung bestimmter Materialien (Baustoffe, Zusammensetzung des Putzes, Ziegel oder Naturschiefer für das Dach, Farbmaterial, Holz für Fenster und Türen, Natursteinböden usw.), die Anwendung bestimmter Arbeitstechniken (Restaurierung von Putzen, Wandfassungen, Decken, Türen, Fenstern, Fußböden usw.), die Erstellung vorbereitender, begleitender und abschließender Dokumentationen, die Einschaltung qualifizierter Fachleute (erfahrene Architekten, bewährte Bauleiter, Restauratoren, qualifizierte Handwerker usw.). Zulässig ist auch die Auflage zur unveränderten

Belassung bestimmter Teile (z. B. alter Fensterscheiben oder Fußböden, Erhaltung einer Lokalprimärdokumentation) oder zur lediglich restauratorisch-konservatorischen Behandlung von Bauteilen, die nach dem Antrag eigentlich erneuert werden sollten, oder zum Schutz von Bauteilen während der Maßnahmen. Nicht vorgeschrieben werden kann, dass nur in einer Restauratorenliste eingetragene Personen eingesetzt werden dürfen. Über Auflagen vorgeschrieben werden können ferner auch für die Zeit nach Abschluss der Maßnahme bestimmte Heizungsarten (insbesondere in empfindlichen Kirchenräumen), Belüftung und Belichtung (zur Schonung von Kunstwerken), die Beibehaltung einer bestimmten Luftfeuchtigkeit oder ein Rauchverbot, ferner die Erstellung eines Denkmalpflegeplanes, Objektbetreuung (Grundleistung nach § 15 Abs. 2 Nr. 9 HOAI), Abschluss eines Wartungsvertrages (Muster in *Martin/Krautzberger*, Handbuch, Teil D Kap. IV Nr. 2).

Keine Nebenbestimmungen sind die sog. modifizierenden Auflagen, weil sie genaugenommen von einem Antrag abweichen und zu einer **modifizierten Genehmigung** führen (*Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 36 Erl. 35 ff.; *Finkelburg/Ortloff*, Öffentliches Baurecht II, § 8 V Nr. 2). Beispiele sind viele behördliche Plankorrekturen, die erst zur Genehmigungsreife führen.

3.4.5 Auflagenvorbehalt (§ 36 Abs. 2 Nr. 5 LVwVfG)

Gerade bei der Instandsetzung von Denkmälern ist erfahrungsgemäß damit zu rechnen, dass unbekannt Details zutage treten oder sonstige Überraschungen im Hinblick auf Erhaltungszustand, Konstruktion und Sanierungsmöglichkeiten bekannt werden. Nicht zu selten sollte daher von der Möglichkeit des Auflagenvorbehalts Gebrauch gemacht werden und seine Durchsetzbarkeit vertraglich vereinbart oder sonst gesichert werden.

3.5

Kostentragung: Unabhängig von der rechtlichen Möglichkeit, durch Nebenbestimmungen und insbesondere die rechtlich eindeutige Form der **Bedingung** (anders *Strobl/Sieche*, RdNr. 22 zu § 7: Auflage) diese Belange zu sichern, ist im Einzelfall immer zu prüfen, ob einem Antragsteller ihre Erfüllung ohne Weiteres zumutbar ist. Auch die wirtschaftlichen Vorteile des Vorhabens für den Antragsteller (z. B. bei Abbruch eines Denkmals) sind zu berücksichtigen. Z. B. werden sich Untersuchungs- und Dokumentationskosten regelmäßig im Rahmen des Zumutbaren halten, wenn sie nur einen relativ geringen Anteil an den Baukosten erreichen und ihre zeitnahe Erfüllung ein Vorhaben entsprechend beschleunigt. In § 141 BauGB sind vorbereitende Untersuchungen vor der förmlichen Festlegung eines Sanierungsgebietes vorgeschrieben; dort sind ggf. flächendeckend auch die denkmalpflegerischen Beurteilungsunterlagen zu erstellen; die Finanzierung wird über das BauGB sichergestellt. Zu Kostentragungspflichten und zum **Veranlasserprinzip** ausführlich *Martin/Krautzberger*, Teil H Kap. III Nr. 1 mit weiteren Nachweisen aus Literatur und Rechtsprechung, ferner *Strobl/Sieche*, RdNr. 22 zu § 7.

Zur besonderen Kostentragung bei **Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW** siehe Erl. 2.4.4.

3.6 Anfechtung

Echte Bedingungen können nur zusammen mit der Genehmigung, Auflagen dagegen auch selbständig angefochten werden. Wegen dieser Rechtsfolge ist es erforderlich, dass die Behörden jeweils exakt formulieren, welche Art sie festsetzen; ggf. muss der VA entsprechend ausgelegt werden (vgl. *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 36 Erl. 6 ff.).

4. Zuständigkeitsfragen in Ergänzung des § 3 (Absatz 4)

Zuständigkeitsfragen im DSchG BW:

Das DSchG BW hat in § 3 die Behördenorganisation vorgezeichnet und in dessen Absatz 1 die Denkmalschutzbehörden aufgezählt. Ohne das Landesamt für Denkmalpflege im gesamten Gesetz auch nur einmal zu erwähnen, hat das Gesetz immerhin versteckt in § 3 Abs. 2 Satz 3 DSchG BW dessen Aufgaben umschrieben und hier eine erste Zuständigkeitsvorschrift untergebracht: Die eigentlich für eine Fachbehörde systemfremde Zuständigkeit des Landesamtes (!) für die Erteilung der Genehmigung innerhalb des von der unteren Denkmalschutzbehörde (!) festgelegten Grabungsschutzgebiets, siehe Erl. zu § 22. (Kritik am Standort der Zuständigkeitsregelungen auch bei *Strobl/Sieche*, RdNr. 32 zu § 7). Siehe auch die Erl. von *Hager* zu § 3.

Weitere Zuständigkeitsregelungen im DSchG BW:

§§ 3 Abs. 2, 5 Abs. 2, 18 Abs. 1 DSchG BW: oberste Denkmalschutzbehörde,

§ 3 Abs. 6 DSchG BW: Fachaufsichtsbehörde nach nicht befolgter Weisung,

§§ 13 Abs. 1, 14, 17, 24 Abs. 2 DSchG BW: höhere Denkmalschutzbehörde (Eintragung),

§§ 15 Abs. 2 Satz 3, 20 Abs. 2, 22 Abs. 2, 24 Abs. 2, 28 Abs. 5 Satz 3 DSchG BW: höhere Denkmalschutzbehörde (Sammlung, Auswertung, Entschädigung, Fideikommiss),

§ 19 DSchG BW: Gemeinde (Gesamtanlage),

ferner: Zuständigkeit der unteren Denkmalbehörden nach den Richtlinien vom 2. 12. 2005 (GABl. 2006 S. 91) betr. die steuerrechtlichen Bescheinigungen (siehe Einführung Erl. 7 Bescheinigungen für steuerliche Zwecke).

Zu den Zuständigkeitsregelungen des § 7 DSchG BW, siehe anschließend Erl. 4, zu weiteren Ausnahmen von der Regelzuständigkeit s. auch *Strobl/Sieche*, RdNr. 33 zu § 7.

Keine Zuständigkeits- sondern lediglich **Verfahrensregelungen** enthalten z. B. die §§ 3 Abs. 4, Abs. 5, 4 Abs. 1 DSchG BW. Entbehrlich ist angesichts der Regelzuständigkeit in § 7 Abs. 4 Satz 1 DSchG BW die wiederholte Benennung der „unteren“ Denkmalschutzbehörde z. B. in den §§ 3 Abs. 5, 7 Abs. 5 Nr. 2, 19 Abs. 2 Satz 1, 22 Abs. 1, 27 Abs. 4 DSchG BW.

4.1 Regelzuständigkeit (Abs. 4 Satz 1)

Nach Absatz 4 Satz 1 sind in der Regel, d. h. soweit nichts anderes bestimmt ist, die **unteren Denkmalschutzbehörden** für den Vollzug des Gesetzes zuständig. Anderes bestimmt ist insbesondere in den oben unter Erl. 4 genannten Vorschriften der §§ 3 Abs. 2, 5 Abs. 2, 18 Abs. 1 DSchG BW: oberste Denkmalschutzbehörde, § 3 Abs. 6 DSchG BW: Fachaufsichtsbehörde nach nicht befolgter Weisung, §§ 13 Abs. 1, 14, 17, 24 Abs. 2 DSchG BW: höhere Denkmalschutzbehörde (Eintragung), §§ 15 Abs. 2 Satz 3, 20 Abs. 2, 22 Abs. 2, 24 Abs. 2, 28 Abs. 5 Satz 3 DSchG BW: höhere Denkmalschutzbehörde (Sammlung, Auswertung, Entschädigung, Fideikommiss), § 19 DSchG BW: Gemeinde (Gesamtanlage). Zur Zuständigkeit beim Erlass steuerrechtlicher Bescheinigungen siehe Einführung Erl. 7.

Für die Denkmale der **öffentlichen Hand** (Bund, Land, Kirchen, sonstige Körperschaften) gibt es nach dem DSchG BW mit Ausnahme des § 7 Abs. 5 (siehe Erl. 4.3.2) keine Sonderregelungen; auch für sie ist ausnahmslos die untere Denkmalschutzbehörde zuständig.

Zu den Ersatzzuständigkeiten bei Gefahr im Verzug s. Erl. 4.2.

4.2 Gefahr im Verzug (Absatz 4 Sätze 2 und 3)

4.2.1

§ 7 Abs. 4 Satz 2 DSchG BW enthält die sog. **Ersatzzuständigkeit** (auch „Notzuständigkeit“) der höheren anstelle der unteren Denkmalschutzbehörde. **Voraussetzungen** sind, dass 1. „Gefahr im Verzug“ für ein Denkmal besteht und zusätzlich 2. dass ein rechtzeitiges Tätigwerden der zuständigen unteren Denkmalschutzbehörde nicht erreichbar ist.

4.2.2

„**Gefahr im Verzug**“ (periculum in mora) korrespondiert mit § 60 Abs. 2 PolG BW „wenn ein sofortiges Tätigwerden erforderlich erscheint“. Es kommt an auf die Definition des Sicherheitsrechts. Danach bedeutet die (abstrakte) Gefahr eine Situation, die zu einem Schaden für die Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit und Ordnung führen kann. Zur konkreten Gefahr wird sie, wenn der Eintritt des Schadens abzusehen ist und mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eintreten wird. Zur Definition siehe auch BVerfG, Entsch. vom 20. 2. 2001 – 2 BvR 1444/00 –, E 103, 142: Bei der Strafverfolgung kommt es darauf an, ob ohne Eingreifen der Erfolg einer Maßnahme gefährdet würde; übertragen auf das **Denkmalrecht** also, ob sonst ein Denkmal gefährdet wäre. Im Allgemeinen müssen entsprechend die Denkmalbehörden im Rahmen des Möglichen sicherstellen, dass auch in der Masse der Alltagsfälle die im Gesetz vorgesehenen Regelzuständigkeiten gewahrt bleiben.

Der **Zuständigkeitswechsel** bedeutet, dass nunmehr je nach den Gegebenheiten die höhere Denkmalschutzbehörde (oder im Bereich des Archivwesens das Landesarchiv) oder in einer zweiten Stufe sogar der Polizeivollzugsdienst (wie § 2 Abs. 1 PolG BW) anstelle der (auch der höheren) Denkmalschutzbehörde in deren Zuständigkeiten einrückt. Dabei handelt es sich um eigene Aufgaben dieser Behörden, sodass **keine Amtshilfe** im Sinn von § 4 LVwVfG vorliegt (Absatz 2 Nr. 2) und die Kostentragung nach § 8 Abs. 1 Satz 2 LVwVfG nicht greift.

4.2.3

„**Rechtzeitiges Tätigwerden** der zuständigen unteren Denkmalschutzbehörde nicht erreichbar“ nach § 7 Abs. 4 Satz 1 DSchG BW bedeutet, dass das behördliche Tätigwerden a) so dringend sein muss, dass ein Handeln der unteren Behörde nicht abgewartet werden kann, und b) dass die untere Behörde bzw. ihr Handeln nicht erreichbar ist. Unaufschiebbar sein kann z. B. das Abstützen einer nach einem Aufprall eines LKW konkret einsturzgefährdeten Fachwerkscheune in einer Hofanlage, wenn die untere Denkmalbehörde gerade Betriebsausflug hat und kein Notdienst eingerichtet ist. Nicht erreichbar sein kann ein Handeln der unteren Behörde aber auch, wenn diese aus welchen Gründen auch immer ein Eingreifen verweigert. In diesen Fällen gilt zunächst die Ersatzzuständigkeit der **höheren** Denkmalschutzbehörde. Befindet sich auch diese auf Betriebsausflug, tritt die Ersatz-Ersatzzuständigkeit des Polizeivollzugsdiensts ein. Zuständig ist in diesen Fällen der **Polizeivollzugsdienst** mit seinen Polizeibeamten, § 59 Nr. 2 PolG BW. Es hätte allerdings auch nahegelegen, für alle diese Konstellationen eine Zuständigkeit der (sach- und ortsnäheren!) Ortspolizeibehörde (§ 61 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW) Gemeinde vorzusehen.

4.2.4

§ 7 Abs. 4 DSchG BW gibt nur eine Zuständigkeit für „**vorläufige Maßnahmen**“. Die Reichweite dieser Vorläufigkeit ergibt sich nicht eindeutig aus dem Gesetz. Sie setzt

den getroffenen Maßnahmen aber eine sachliche Grenze; getroffen werden dürfen nur die erforderlichen Maßnahmen, die sich auf die Beseitigung der akuten Gefahrenlage beziehen (also z. B. die provisorische Abstützung der Scheune, nicht aber die Beseitigung einer Wand oder ihre bauliche Instandsetzung). Der Verwaltungsakt bzw. die Maßnahme der höheren Behörde oder des Polizeivollzugsdienstes ist aber ein in sich abgeschlossener Verwaltungsakt, der bei Einhaltung der sonstigen formellen und materiellen Voraussetzungen rechtmäßig ist. Er bedarf **keiner Bestätigung** durch die untere Denkmalschutzbehörde (insoweit irrig *Strobl/Sieche*, RdNr. 37 zu § 7).

4.2.5

Das Tätigwerden des Polizeivollzugsdienstes aufgrund der Ersatzzuständigkeit nach § 7 Abs. 4 Satz 1 DSchG BW ist zu unterscheiden von der **Amtshilfe** (oben Erl. 4.2.2) und der **Vollzugshilfe** nach § 60 Abs. 4 PolG BW, die der Polizeivollzugsdienst auf Ersuchen der Denkmalbehörden ausführt, soweit hierfür die besonderen Fähigkeiten, Kenntnisse oder Mittel des Polizeivollzugsdienstes benötigt werden.

4.2.6

Ist die höhere Denkmalschutzbehörde oder der Polizeivollzugsdienst nach § 7 Abs. 4 Satz 1 DSchG BW tätig geworden, so ist nach Satz 2 die zuständige Behörde **unverzüglich zu unterrichten**, um diese auf den Stand der Dinge zu bringen. Vielfach kann es notwendig sein, Regelungen über aufgelaufene Kosten zu treffen. Es ist bemerkenswert, dass das DSchG BW nur an dieser Stelle die gegenseitige Unterrichtung von Behörden vorsieht; zweckmäßiger erschiene im Interesse eines wirksamen behördlichen Denkmalschutzes eine enge Verzahnung der Informationen zwischen allen beteiligten Behörden und den Betroffenen, wie das einige Denkmalschutzgesetze vorsehen.

4.3 Denkmale der öffentlichen Hand

4.3.1 Bund, Land

Auch für die Denkmale des Bundes und des Landes gilt die Regelzuständigkeit des § 7 Abs. 4 Satz 1 DSchG BW. Sie unterliegen den materiellen (z. B. Erhaltungspflichten) und formellen Pflichten (Genehmigungs- und Anzeigepflichten) des DSchG wie jeder Private, auf Unzumutbarkeit können sie sich allerdings nicht berufen (s. Erl. 2 zu § 6). Die untere Denkmalschutzbehörde kann deshalb auch gegen sie und ihre Verantwortlichen mit Maßnahmen nach § 7 Abs. 1 DSchG BW und Bußgeldbescheiden nach § 27 DSchG BW vorgehen.

4.3.2 Kommunale Körperschaften (Absatz 5)

4.3.2.1

Das DSchG BW enthält zwar nicht für staatliche, aber für kommunale Denkmale eine Sonderregelung in Absatz 5, welche von der Regelzuständigkeit der unteren Denkmalschutzbehörde des § 7 Abs. 4 DSchG BW abweicht. **Motiv** ist wohl ein latentes Unbehagen, von einer Behörde Entscheidungen in eigenen Angelegenheiten oder in Angelegenheiten der nachgeordneten Gemeinden und Verwaltungsgemeinschaften zu erwarten. Bemerkenswert ist, dass das DSchG BW damit einer Forderung der Charta von Venedig entspricht, welche in Art. 11 Satz 3 ausführt (siehe hierzu *Martin/Krautzberger*, Teil D Kap. I Nr. 4): „*Das Urteil über den*

Wert der zur Diskussion stehenden Zustände und die Entscheidung darüber, was beseitigt werden darf, dürfen nicht allein von dem für das Projekt Verantwortlichen abhängen.“ Diese Sorge teilt z. B. die LBO nicht; denn dort besteht nach § 48 Abs. 1 LBO die Zuständigkeit der unteren Baurechtsbehörde, solange nicht (Absatz 2) gegen ein gemeindliches Vorhaben Einwendungen erhoben werden, sowie bei einem Vorhaben, gegen das die Gemeinde als Beteiligte Einwendungen erhoben hat. Keine Ausnahme ist das Zustimmungsverfahren nach § 70 Abs. 1 LBO bei Vorhaben des Bundes, eines Landes, einer anderen Gebietskörperschaft des öffentlichen Rechts oder eine Kirche; denn auch hier ist die untere Baurechtsbehörde zuständig. Es sollte überlegt werden, ob LBO und DSchG nicht insoweit harmonisiert werden könnten.

4.3.2.2

Ist Eigentümer oder (auch nur zeitweiser) Besitzer eines Denkmals eine kommunale Körperschaft (Stadt- und Landkreise, Große Kreisstädte, Verwaltungsgemeinschaften nach § 14 LVG, die der Rechtsaufsicht des Regierungspräsidiums unterstehen, oder eine ihnen angehörende Gemeinde), so entscheidet nach Nr. 1 die höhere Denkmalschutzbehörde. Eigentümer ist eine Gemeinde übrigens auch, wenn ein Grundstück im **Erbbaurecht** vergeben ist, denn es kommt auf den Wortlaut des Gesetzes und nicht auf die bloße Möglichkeit eines befristeten Sonderrechts an einem Baudenkmal an; ein Erbbaurecht berührt im Übrigen das Eigentum an einem Bodendenkmal nicht (a. A. offenbar *Strobl/Sieche*, RdNr. 40 zu § 7).

4.3.2.2

Ist Eigentümer oder (auch nur zeitweiser) Besitzer eines Denkmals eine Verwaltungsgemeinschaft nach § 14 LVG, die der Rechtsaufsicht des Landratsamts unterstehen, eine ihnen angehörende Gemeinde, eine sonstige Gemeinden mit Baurechtszuständigkeit oder eine Verwaltungsgemeinschaft mit Baurechtszuständigkeit oder eine ihnen angehörende Gemeinde, so entscheidet nach Nr. 2 das Landratsamt als untere Denkmalschutzbehörde.

5. Verhältnis zu anderen Genehmigungspflichten (Absatz 3)

§ 7 Abs. 3 DSchG BW betrifft nicht nur die Baugenehmigung sondern generell das Verhältnis zu sämtlichen anderen Gesetzen, welche Genehmigungspflichten begründen.

Zu Absatz 3 gelten folgende Bestimmungen der **VwV Vollzug DSchG** von 2005:

2. Denkmalschutzrechtliche Zustimmungen oder Beteiligungen (§ 7 Abs. 3 DSchG – Auszug –)

2.1

Die u. Denkmalschutzbehörde leitet das Ersuchen einer Genehmigungsbehörde auf Zustimmung nach § 7 Abs. 3 innerhalb von zehn Arbeitstagen an das Referat Denkmalpflege weiter. Sie setzt für dessen Äußerung nach § 3 Abs. 4 DSchG eine angemessene Frist. Die Denkmalschutzbehörden sind gehalten, den Eintritt der gesetzlichen Zustimmungsfiktion nach § 54 Abs. 3 Satz 3 LBO durch fristgerechte Bearbeitung oder ausnahmsweise durch Fristverlängerungsantrag zu vermeiden.

2.2

Ist die Baurechtsbehörde als Genehmigungsbehörde mit der zuständigen Denkmalschutzbehörde identisch, entfällt das Zustimmungsverfahren. Für die Anhörung des Referats Denkmalpflege durch die Baurechtsbehörde gelten dann die Regelungen des § 54 Abs. 3 Satz 1 und 2 LBO.

2.3

Die **Denkmalschutzbehörden sind stets zu beteiligen**, wenn es Anhaltspunkte dafür gibt, dass Belange des Denkmalschutzes berührt sein könnten, insbesondere wenn

- a) Veränderungen an einem Kulturdenkmal vorgenommen werden,
- b) in der Umgebung eines eingetragenen Kulturdenkmals, soweit sie für dessen Erscheinungsbild von erheblicher Bedeutung ist, bauliche Anlagen errichtet, verändert oder beseitigt werden,
- c) Baumaßnahmen im Bereich einer Gesamtanlage durchgeführt werden,
- d) Bodendenkmale vermutet werden.

Dies gilt neben den Fällen nach § 7 Abs. 3 auch immer dann, wenn ihr Aufgabenbereich in einem Verfahren nach anderen Vorschriften berührt wird.

2.4

Die untere Denkmalschutzbehörde übermittelt dem Referat Denkmalpflege eine Mehrfertigung ihrer Entscheidung.

5.1 Konzentration (Absatz 3)

5.1.1

Absatz 3 enthält sowohl den **Vorrang der Verfahren außerhalb des DSchG** als auch den Grundsatz der **Konzentration** der Verfahren. Im Sinne einer allerdings nicht recht ersichtlichen Verwaltungsvereinfachung erreicht der Gesetzgeber damit, dass in diesen Fällen nur **ein** einheitliches Genehmigungsverfahren mit **einer** abschließenden Genehmigung aufgrund eines **einheitlichen Antrages** durchgeführt wird.

5.1.2 Formelle Konzentration

5.1.2.1 Konzentrationswirkung

§ 7 Abs. 3 DSchG BW enthält eine verweisende **formelle** Konzentrationsvorschrift. Bedarf ein Vorhaben, d. h. die beabsichtigte Veränderung der denkmalschutzrechtlichen Situation, einer Genehmigung nach dem Denkmalrecht und eine Genehmigung nach einer anderen Vorschrift des öffentlichen Rechts, so entfällt die denkmalschutzrechtliche Genehmigung. An ihre Stelle tritt die **verwaltungsinterne Zustimmung** der Denkmalschutzbehörde. Ersetzt werden sämtliche im Denkmalschutzgesetz vorgesehenen Genehmigungen (§§ 8, 15, 19 Abs. 2, 21, 22 Abs. 2 DSchG BW). Die formelle Konzentrationswirkung tritt bei allen öffentlich-rechtlichen Gestattungen (Erlaubnisse, Bewilligungen, Genehmigungen etc.) ein. Hauptanwendungsfälle sind die Baugenehmigung nach § 58 LBO, auch im vereinfachten Baugenehmigungsverfahren (§ 52 Abs. 2, 3 a LBO), der Bauvorbescheid nach § 57 LBO und das Zustimmungsverfahren nach § 70 LBO. Keine Konzentrationswirkung im Bauordnungsrecht entfalten das Kenntnissgabeverfahren (§ 51 LBO) und die verfahrensfreien Vorhaben (§ 50 LBO), denn bei ihnen wird keine außenwirksame baurechtliche Entscheidung getroffen.

Durch die Deregulierungsbestrebungen im Bauverfahrensrecht hat die denkmalschutzrechtliche Genehmigung mit der Abschaffung der Baugenehmigungspflicht wieder einen größeren Anwendungsbereich erhalten, beispielsweise bei der energetischen Sanierung von Gebäuden (z. B. Solaranlagen, Wärmedämmung, Fensteraustausch, Heizungserneuerung). Andere Genehmigungen mit Konzentrationswirkung zu Lasten der denkmalschutzrechtlichen Genehmigung sind z. B. Planfeststellungsbeschlüsse nach § 75 Abs. 1 LVwVfG, die immissionsschutzrechtliche Genehmigung (§ 4 BImSchG), wasserrechtliche Entscheidungen (§ 8 Abs. 1 WHG Erlaubnis, Bewilligung, § 76 Abs. 1 WG, § 78 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 WHG wasserrechtliche Genehmigungen) oder die atomrechtliche Genehmigung nach § 7 AtomG.

5.1.2.2 Zustimmungserfordernis

An die Stelle der denkmalschutzrechtlichen Genehmigung tritt die **Zustimmung** der Denkmalschutzbehörde. Sie ergeht rein **verwaltungsintern**, die nach außen handelnde Behörde ist grundsätzlich an die Zustimmung gebunden. Wird die Zustimmung verweigert, muss die Genehmigung abgelehnt werden. Wird die Zustimmung erteilt, kann die Genehmigung aus anderen Gründen immer noch versagt werden. Auch die denkmalschutzrechtlichen Belange muss die Genehmigungsbehörde nach außen selbst vertreten. Sie kann deshalb aus denkmalschutzrechtlichen Gründen (nicht Ermessenserwägungen) die Genehmigung auch bei erteilter Zustimmung ablehnen. Zumindest im Baugenehmigungsverfahren tritt dieser Fall selten ein, da wegen der Identität von unterer Baurechtsbehörde und unterer Denkmalschutzbehörde (§ 3 Abs. 1 Nr. 3) die Zustimmung regelmäßig entfällt. Bei der Anhörung der höheren Denkmalschutzbehörde zu denkmalfachlichen Fragen nach § 3 Abs. 4 Satz 1 muss die Genehmigungsbehörde, die aufgrund der Konzentrationswirkung an die Stelle der unteren Denkmalschutzbehörde tritt, die Mitteilungspflicht nach § 3 Abs. 4 Satz 2 erfüllen, wenn sie von der Äußerung abweichen will.

Das **Zustimmungserfordernis** nach § 7 Abs. 3 DSchG BW **entfällt**, wenn eine spezialgesetzliche Konzentrationsvorschrift eine weitergehende Konzentrationsregelung trifft. Wichtigste Anwendungsfälle sind der Planfeststellungsbeschluss (§ 75 Abs. 1 Satz 1 Hs. 2 LVwVfG) und die immissionsschutzrechtliche Genehmigung (§ 13 BImSchG). In beiden Verfahren wird die Mitwirkung der Denkmalschutzbehörden auf eine Stellungnahme reduziert (§ 73 Abs. 2 LVwVfG, unstreitig, näher *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, 11. Aufl. 2010, § 74 Rn 14; § 10 Abs. 5 Satz 1 BImSchG, streitig, vgl. *Jarass*, BImSchG, 8. Aufl. 2010, § 7 f. einerseits, *Seibert* in: Landmann/Rohmer, UmweltR I, § 13 BImSchG Rn 103 ff. andererseits). Gleichfalls keine Zustimmungspflicht besteht bei Identität des Rechtsträgers von Denkmalschutz- und Genehmigungsbehörde. Dann ist nur eine interne Stellungnahme einzuholen (VwV Vollzug DSchG 2.2). Wegen der Identität von unterer Baurechts- und unterer Denkmalschutzbehörde ist dies im Baugenehmigungsverfahren regelmäßig der Fall (§ 3 Abs. 1 Nr. 3 DSchG BW). Etwas anderes gilt nur bei Zuständigkeitsverschiebungen nach § 7 Abs. 5 DSchG BW (kommunale Körperschaft als Eigentümer/Besitzer, zu Einzelheiten unter Erl. 4.3) und § 48 Abs. 2 LBO (Gemeinde als Bauherr oder als Einwender, zu Einzelheiten *Schlotterbeck* in *Schlotterbeck/Hager/Busch/Gammerl*, LBO, 6. Aufl. 2011, § 48 Rn 10 ff.).

5.1.2.3 Rechtswirkungen der Zustimmung

Die Zustimmung wird **verwaltungsintern** erteilt, von Behörde zu Behörde. Nach außen ergeht nur ein Verwaltungsakt, für dessen Rechtmäßigkeit die Genehmigungsbehörde verantwortlich ist. Gegen sie richten sich die Rechtsbehelfe der Betroffenen (Widerspruch, Klage vor den Verwaltungsgerichten). Die Zustimmung kann bis zur abschließenden Entscheidung der Genehmigungsbehörde zurückgezogen werden. Die Rücknahmebefugnis besteht auch dann, wenn die Zustimmung durch Zeitablauf fingiert wird (vgl. § 54 Abs. 3 Satz 3 LBO, die Norm greift aber wegen Behördenidentität selten ein, zum Verfahren VwV Vollzug DSchG Nr. 2). Für die Anhörung des Referats 26 (Denkmalpflege) des Regierungspräsidiums durch die Baurechtsbehörde gelten § 54 Abs. 3 Satz 1, 2 LBO. Entscheidungen ohne Zustimmung oder entgegen einer versagten Zustimmung sind formell rechtswidrig, aber nicht nichtig (§ 44 Abs. 3 Nr. 4 LVwVfG). Der Verfahrensfehler kann bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden (§ 45 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 2 LVwVfG), zudem greift die Unbeachtlichkeitsvorschrift des § 46 LVwVfG. Bei einer Nachbarklage kann sich der Nachbar nicht auf die unterbliebene/versagte Zustimmung berufen, denn die Verfahrensregelung dient nicht dem Schutz seiner Rechte. In den Fällen, bei denen verfahrensrechtlich auch die Zustimmung entfällt (dazu oben 3.2) und die Denkmalschutzbehörden nur rechtsträgerintern angehört werden, folgt aus dem Verstoß gegen die rein interne Mitwirkung nicht die Fehlerhaftigkeit der außenwirksamen Genehmigung. Das Unterlassen muss innerhalb der Behörde geklärt werden.

Die Konzentrationswirkung beschränkt sich auf das denkmalschutzrechtliche Verfahren (**formelle Konzentration**). Sie endet mit der Genehmigung. In der nachfolgenden Verwirklichungsphase kann wieder eine isolierte denkmalschutzrechtliche Genehmigung notwendig werden. Z. B. während der Bauausführung muss aus Sicherheitsgründen das Kulturdenkmal weiter verändert werden, nachträgliche Genehmigung bei Entdeckung von Kulturdenkmalen im Baugrund. Inhaltlich gelten die Anforderungen des Denkmalschutzes in vollem Umfang (**keine materielle Konzentration**). Denkmalschutzrechtliche Auflagen, Bedingungen etc. werden als Nebenbestimmungen in die außenwirksame - Genehmigung mit aufgenommen. Ein Vorhaben kann alleine aus Gründen des Denkmalschutzes abgelehnt werden. Auch dann erlässt die Genehmigungsbehörde die außenwirksame Entscheidung und übernimmt die Position des Beklagten in den verwaltungsrechtlichen Rechtsbehelfsverfahren. Dabei kann sie auf den Sachverstand der Denkmalschutzbehörden und der Denkmalpflegebehörden zurückgreifen. In Rechtsbehelfsverfahren von grundsätzlicher Bedeutung muss sie dem Landesamt für Denkmalpflege Gelegenheit zur – internen – Stellungnahme geben (VwV Vollzug DSchG Nr. 7).

5.1.3

Genehmigungen nach **DSchG** können wegen ihres auf die denkmalrechtlichen Fragen eingeschränkten **speziellen Prüfungsumfanges** generell nach anderen Gesetzen erforderliche Genehmigungen nicht ersetzen. **Umgekehrt** sieht § 7 Abs. 3 DSchG BW vor, dass andere Genehmigungen die denkmalrechtliche Genehmigung ersetzen, wenn die nach den Genehmigungstatbeständen des DSchG verfahrenspflichtige Maßnahme auch eine andere Genehmigung erfordert (z. B. die Baugenehmigung, s. Erl. 5.2). In jedem Fall ist die Reichweite der jeweiligen anderen Genehmigungsvorschrift vorab exakt zu ermitteln. Ein naturschutzrechtlicher Genehmigungstatbestand muss z. B. nicht unbedingt mit dem denkmalrechtlichen

übereinstimmen; bei Unterschieden kann die Ersetzung nicht eintreten. Die Ersetzung kann ebenfalls nicht eintreten, wenn sich z. B. der Antrag seinem Inhalt und den vorgelegten Unterlagen nach überhaupt nicht auf die denkmalrechtlich genehmigungspflichtigen Umstände bezieht; der Bauherr kann seinen Antrag entsprechend ausgestalten, was zur Notwendigkeit eines (separaten) denkmalrechtlichen Verfahrens erst im Anschluss an ein Baugenehmigungsverfahren führen kann.

Sicher nicht gewollt ist vom Gesetzgeber, dass eine **sanierungsrechtliche Genehmigung** einer Gemeinde die Genehmigung der unteren Denkmalschutzbehörde ersetzen kann.

Soll die denkmalrechtliche Genehmigung ersetzt werden, kann die andere (Haupt-) Genehmigung nur erteilt werden, wenn das Vorhaben nicht gegen das DSchG verstößt und genehmigungsfähig ist. Ist eine Genehmigung nach einem anderen Gesetz bereits erteilt, so kann im Übrigen die denkmalrechtliche Genehmigung gleichwohl versagt werden (OVGNW, Beschl. vom 20. 1. 2006 – 10 B 2152/05 –, EzD 2.3.4 Nr. 11).

5.2 Verfahren: Zustimmung (Absatz 3)

Die Zustimmung ist ihrem Rechtscharakter nach im Grundsatz ein **verwaltungsinterner Vorgang** ohne Außenwirkung, somit kein Verwaltungsakt im Sinn des § 35 LVwVfG. Sie gibt lediglich die Vorgaben einer Denkmalbehörde an eine andere Behörde zur Berücksichtigung in deren Verfahren weiter. Aus diesem Grund bedarf es nach Nr. 2.2 der VwV Vollzug DSchG keiner Zustimmung bei Identität von Baurechtsbehörde und Denkmalschutzbehörde: Für die Anhörung des Referats Denkmalpflege durch die Baurechtsbehörde gelten dann nur die Regelungen des § 54 Abs. 3 Satz 1 und 2 LBO. Nach § 54 Abs. 3 Satz 3 LBO **gilt** die Zustimmung allerdings als erteilt, wenn sie nicht innerhalb eines Monats nach Eingang des Ersuchens unter Angabe der Gründe verweigert wird; siehe hierzu auch Nr. 2 der VwV oben unter Erl. 5. Sie wird also im Sinn der positiven Zustimmung **finjiert**. Die Baurechtsbehörde darf sich trotzdem über offenkundige denkmalrechtliche Bedenken gegen eine Baugenehmigung nicht hinwegsetzen; letztere wird in diesem Fall ggf. rechtswidrig und kann bzw. muss ggf. zurückgenommen werden. Ist die Ablehnung oder Einschränkung eines Vorhabens **bereits nach Baurecht** möglich, so kann i. d. R. **offen** bleiben, ob zu Recht eine denkmalrechtliche Zustimmung verweigert wurde, VG Schwerin, Urt. vom 1. 11. 2001 – 2 A 1395/99 –, n. v.

Die **Denkmalschutzbehörden sind zu beteiligen**, wenn Belange des Denkmalschutzes berührt sein könnten; Einzelheiten in Nr. 2.3 der für die Behörden des Landes BW verbindlichen VwV Vollzug DSchG. Für andere Behörden ergeben sich vergleichbare Bindungen aus ihrem Verfahrensrecht z. B. zur Beteiligung der Träger öffentlicher Belange.

Die Darstellung möglicher **Komplikationen** bei **Erteilung** und **Verweigerung** der Zustimmung, ihrer **Rücknahme** und ihres Widerrufs bis hin zu den Fragen des **Rechtsschutzes** einer Gemeinde würden den Raum dieses Buches sprengen. Vgl hierzu die grundsätzlichen und **bemerkenswerten** Ausführungen in *Strobl/Sieche*, RdNr. 23 bis 31 zu § 7 mit weiteren Nachweisen.

5.3 Verhältnis zum Baurecht

5.3.1

Nach DSchG und nach LBO ist jeweils vorab zu prüfen, ob ein Vorhaben genehmigungspflichtig ist. Der **Prüfungsumfang** im baurechtlichen reicht weiter als im denkmalrechtlichen Verfahren. Dem Antragsteller ist es nicht verwehrt, zunächst nur eine denkmalrechtliche Genehmigung (für eine entsprechende Teilmaßnahme, z. B. einen Abbruch eines Denkmals, eine Grabung) zu beantragen; dies wird vielfach sinnvoll sein, wenn dadurch relevante Vorfragen im Vorfeld eines Baugenehmigungsverfahrens geklärt werden können. Im Baugenehmigungsverfahren werden nach § 58 Abs. 1 Satz 2 LBO neben dem BauGB (nach § 29 Abs. 1 BauGB bedarf es für den Abbruch keiner planungsrechtlichen Genehmigung, s. a. OVG MV, Urt. vom 22. 10. 2003 – 3 L 32/99 –, juris) auch andere öffentlich-rechtliche Anforderungen (wie das DSchG) geprüft, über deren Einhaltung nicht eine andere Behörde in einem gesonderten Verfahren durch Verwaltungsakt entscheidet; § 7 Abs. 3 DSchG BW sieht lediglich eine verwaltungsinterne Zustimmung vor, sodass **nach außen nur die Baurechtsbehörde** entscheidet.

Die Baugenehmigungspflicht ist für ein **einheitliches Vorhaben** einheitlich zu beurteilen; das bedeutet, dass z. B. baugenehmigungsfreie Teilmaßnahmen oder genehmigungspflichtige Veränderungen an einem Denkmal von der Baugenehmigungspflicht für die Gesamtmaßnahme erfasst werden, wenn sie unselbständige Teile sind und mit der Gesamtmaßnahme eine Einheit bilden (z. B. Abbruch eines Denkmals bei Genehmigung eines Neubaukomplexes, restauratorische Behandlung von Bauteilen). Dies kann einschneidende Folgen für das Verfahren haben, z. B. wenn sich Zumutbarkeitsfragen stellen, die herkömmlich im Baugenehmigungsverfahren keine Rolle spielen.

5.3.2

Auch nach den **Novellen zur LBO** sind zahlreiche Vorhaben zur Beseitigung, Änderung und Nutzungsänderung von Baudenkmalen, im Denkmalbereich oder in der Nähe von Baudenkmalen sowie im Geltungsbereich von Gestaltungsvorschriften weiterhin baugenehmigungspflichtig, soweit sie nicht nach den §§ 50 und 51 LBO baugenehmigungsfrei oder nur kenntnisgabepflichtig sind. Nur soweit die Baugenehmigungspflicht reicht, wird die denkmalrechtliche Genehmigung infolge der sog. **Konzentrationswirkung** mit der **Zustimmung** ersetzt; nicht ersetzt werden also Genehmigungen aufgrund von Sanierungs- und Erhaltungssatzungen nach BauGB (OVGMV, Urt. vom 22. 10. 2003 – 3 L 32/99 –, juris), während solche Genehmigungen nach dem Wortlaut des Abs. 7 Abs. 3 DSchG BW ihrerseits die denkmalrechtliche Genehmigung ersetzen könnten; dies ist durch den Gesetzgeber aber kaum gewollt. Zum Verhältnis zur **Erhaltungssatzung** nach § 172 BauGB siehe z. B. VG Schwerin, Urt. vom 11. 11. 1998 – 2 A 654/92 –, n. v. Die Konzentrationswirkung gilt für sämtliche baurechtliche Genehmigungen, also auch für Teilgenehmigung, Vorbescheid (s. VG Schwerin, Urt. vom 11. 12. 2003 – 2 A 966/00 –, n. v.) und Zustimmung § 70 LBO der Baurechtsbehörde, diese muss infolgedessen auch über die denkmalrechtliche Zulässigkeit entscheiden; sie trägt die Verantwortung nach außen und das Risiko eines Rechtsstreits.

5.3.3

Der **Regelungszusammenhang** ist **kompliziert** und bedarf präziser Differenzierung. Die **Beseitigung** von Denkmalen bedarf keiner Baugenehmigung, deshalb bleibt es i. d. R. bei der denkmalrechtlichen Genehmigungspflicht, sofern nicht innerhalb eines größeren Bauvorhabens auch der Eingriff in ein Bau- oder Bodendenkmal nötig ist und entsprechend beantragt wird. Im **Innern** von Gebäuden sind zumindest denkmalrechtlich genehmigungspflichtig z. B. das Einbringen oder Ändern von Grundrissen, Trennwänden, Bodenbelägen oder Türen, eine Innendämmung. Dasselbe gilt für baugenehmigungsfreie Maßnahmen am **Äußern** wie die Außendämmung, Solaranlagen, die Auswechslung von Fenstern und Türen. Zur energetischen Ertüchtigung von Baudenkmalen siehe *Martin/Krautzberger*, 3. Auflage, Teil F Kap. VI Nr. 6. Ebenfalls zumindest denkmalrechtlich genehmigungspflichtig sind wie bei allen Denkmalen Maßnahmen an der Ausstattung von Kirchen, wie z. B. an Altären, Bänken, Beichtstühlen, Glocken und Orgeln. Dazu gehört jeweils auch die Vorbereitung dieser Maßnahmen, also z. B. eine Befunduntersuchung oder archäologische Grabung.

Auch wenn ein Vorhaben nach Baurecht **zulässig** wäre, kann es u. U. wegen der entgegenstehenden Gründe des Denkmalschutzes unzulässig und nicht genehmigungsfähig sein; die Baugenehmigung **ist** zu versagen, wenn keine Zustimmung nach § 7 Abs. 3 DSchG BW erteilt wird (instruktiv z. B. OVG NW, Beschl. vom 20. 1. 2006 – 10 B 2152/05 –, EzD 2.3.4 Nr. 11; VG Düsseldorf vom 13. 6. 2006, EzD 2.2.6.2 Nr. 50; zur Bindung siehe auch *Strobl/Sieche*, RdNr. 27 zu § 7). Zu beachten ist, dass deshalb seitens der Baurechtsbehörde eine Baugenehmigung, welche auch den Abbruch eines Denkmals umfasst, nur im **Einvernehmen** mit der unteren Denkmalschutzbehörde erteilt werden darf.

5.3.4

Zur **Überwachung** der Einhaltung des Denkmalrechts ist neben den Denkmalbehörden auch die Baurechtsbehörde nach § 47 Abs. 1 LBO berufen; sie hat darauf zu achten, dass auch andere öffentlich-rechtlichen Vorschriften (wie das DSchG) eingehalten werden und hat die Maßnahmen zu treffen, die nach pflichtgemäßem Ermessen erforderlich sind. Nach § 50 Abs. 5 LBO müssen verfahrensfreie ebenso wie genehmigungspflichtige Vorhaben den öffentlich-rechtlichen Vorschriften (also auch dem DSchG) entsprechen.

5.3.5

Maßnahmen des **Bundes und des Landes** (nicht aber der Bahn oder Post und anderer rechtlich selbständiger juristischer Personen) unterliegen in vollem Umfang dem materiellen – auch örtlichen – Bau- und Denkmalrecht; sie sind generell denkmalrechtlich genehmigungspflichtig. Nur im Baurechtsverfahren sind Bund und Land durch § 70 LBO privilegiert, wonach ggf. ein baurechtliches Zustimmungsverfahren durchzuführen ist, innerhalb dessen die Zustimmung der unteren Denkmalschutzbehörde nach § 7 Abs. 3 DSchG BW erteilt werden kann; vgl. *Leisner*, Denkmalschutz und „Staatsbauten“, BayVBl 2003 S. 385 ff. Dies gilt nicht nur für Maßnahmen an staatlichen Objekten, sondern auch, wenn z. B. ein Bauamt ein Vorhaben an einer Kirche in Erfüllung einer staatlichen Baupflicht durchführt. Es gilt der **Grundsatz**: Entfällt die baurechtliche Genehmigungs- bzw. Zustimmungspflicht, so tritt immer die **denkmalrechtliche Genehmigungspflicht** ein. Nicht vorgesehen ist eine Freistellung von der Genehmigungspflicht etwa bei scheinbar einfachen oder unbedeutenden Maßnahmen.

5.4 Verhältnis zu Umweltprüfungen

Die UVP erstreckt sich nach § 2 Abs. 1 Nr. 2 UVPG **auch auf Kulturgüter**, d. h. auf Denkmale aller Art. Siehe hierzu auch oben *Hager* in der Einführung Nr. 3). Allerdings ist ihre Auswirkung auf den DSch in der Praxis dadurch geschmälert, dass sie nur ein sog. unselbständiger Teil der Verfahren ist. Für Denkmale hat dies die positive Folge, dass sie vor allem in die Prüfung durch die Erfassung und Bewertung überhaupt einbezogen werden. Die damit erreichbare „höhere Richtigkeitsgewähr“ besteht aber nur bei unveränderten Zulässigkeitsbeständen und Genehmigungsvoraussetzungen z. B. im Bau-, Umwelt-, Eisenbahn- und Straßenbaurecht (vgl. *Martin/Krautzberger*, Teil F Kap. I Nr. 4 und 5, *Schmidt-Preuß*, Der verfahrensrechtliche Charakter der UVP, DVBl 1995 S. 485 ff. jeweils m. w. Nachweisen). Siehe auch Vereinigung der Landesdenkmalpfleger, Arbeitsblatt 26: Denkmalpflegerische Belange in der Umweltprüfung usw., 2005. Zum Anwendungsbereich s. auch Erl. 3.3 zu § 1 und *Martin*, Alleen und Umweltprüfungen, UVP-report 2008 S. 48 ff.

5.5 Verhältnis zu weiteren Rechtsbereichen

- **Planfeststellung:** Nach § 75 Abs. 1 LVwVfG stellt die Planfeststellung die Zulässigkeit eines Vorhabens im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange fest. Sie regelt alle öffentlich-rechtlichen Beziehungen zwischen dem Träger und den durch den Plan Betroffenen und ersetzt die Genehmigung nach DSchG und die Baugenehmigung. Verschiedene Gesetze wiederholen diesen Grundsatz: § 18 b FStrG, § 21 WaStrG, § 29 PBefG (U- und Straßenbahnen), § 10 LuftVG. In allen diesen Fällen muss auch dem DSchG Rechnung getragen und die Denkmalverwaltung beteiligt werden. Vgl. *Spannowsky*, Planfeststellung und Denkmalschutz, ZfBR 2000 S. 239 ff.
- **Bundesfernstraßengesetz:** Soweit kein Planfeststellungsverfahren erforderlich ist, gilt die Einstandspflicht nach § 4 FStrG; wegen der ausdrücklichen Formulierung des Satzes 3 ist bei Denkmälern das Genehmigungsverfahren nach DSchG nicht ausgenommen, d. h. es ist durchzuführen.
- **Straßengesetz:** Die straßenrechtliche Planfeststellung ersetzt die Genehmigung nach DSchG, § 75 Abs. 1 Satz 1 LVwVfG. Soweit kein Planfeststellungsbeschluss ergeht, ist die denkmalrechtliche Genehmigung nicht entbehrlich. Davon unabhängig sind die weitreichenden Verpflichtungen der Straßenbauverwaltung nach § 1 DSchG (siehe auch die Erl. 4.1.2.4 und 4.2.1 zu § 1); sie muss sowohl die Denkmalbehörden frühzeitig beteiligen als auch die denkmalpflegerischen Belange uneingeschränkt beachten. Den Belangen des DSch kommt auch hier besonderes Gewicht im Hinblick auf Ensembles, Bau- und insbesondere nicht erkannte Bodendenkmale zu.
- **Wasserrecht:** Bei der Planfeststellung nach dem WaStrG, dem WHG und dem WasserG für BW (z. B. Gewässerausbau, Hochwasserschutzanlagen, Kiesabbau) entfällt ein gesondertes denkmalrechtliches Genehmigungsverfahren, § 75 Abs. 1 Satz 1 LVwVfG. Die Denkmalbehörden sind allerdings als Träger öffentlicher Belange zu beteiligen, das materielle Denkmalrecht ist zu beachten. Siehe auch BVerwG, Urt. vom 25. 9. 2008 – 7 A 4.07 –, www.bverwg.de/; hierzu *Mast/Göhner* in LKV 2007 S. 65.

- **Naturschutzrecht:** Die DSchBehörden und die NatSchBehörden haben sich nach den Grundgedanken der § 10 Abs. 2 NatSchG BW und § 1 DSchG BW gegenseitig zu unterstützen und zu beteiligen. Soweit nach § 24 NatSchG BW Eingriffe einer naturschutzrechtlichen Genehmigung bedürfen, wird diese von der Naturschutzbehörde im Benehmen mit den Denkmalbehörden erteilt. Hier gilt also auch § 7 Abs. 3 DSchG BW.
- **Bahn:** Das Eisenbahn-Bundesamt ist Planfeststellungsbehörde für die Eisenbahnen des Bundes; anstelle eines Planfeststellungsverfahrens kann auch eine Plangenehmigung infrage kommen, sofern nicht für unbedeutende Fälle beide entfallen; letzteres ist nicht anzunehmen, wenn der öffentliche Belang Denkmalschutz berührt wird (§ 18 Abs. 3 Nr. 1 AEG). Die Belange des Denkmalschutzes sind wie alle anderen öffentlichen Belange einzubeziehen; dies gilt auch für die Kostentragung. Nach § 75 Abs. 1 VwVfG stellt die Planfeststellung die Zulässigkeit eines Vorhabens im Hinblick auf alle von ihm berührten öffentlichen Belange fest. Siehe auch den Planfeststellungsbeschluss für den Stuttgarter Hauptbahnhof PFA 1.1. – Talquerung der Innenstadt mit Hauptbahnhof vom 28. 1. 2005 unter [http://www.das-neue-herz-europas.de/\(unter Von Stuttgart nach Ulm\)](http://www.das-neue-herz-europas.de/(unter+Von+Stuttgart+nach+Ulm)) sowie VGH BW, Urt. vom 6. 4. 2006 – 5 S 596/05, 5 S 847/05, 5 S 848/05 –, www.landesrecht-bw.de/jportal/.
- **Gemeindeordnung:** Anders als z. B. in Thüringen bedarf die Gemeinde keiner rechtsaufsichtlichen Genehmigung bei der Verfügung über und Veränderung von Sachen mit besonderem denkmalpflegerischen Wert. Zur früheren Rechtslage in BW siehe *Strobl/Sieche*, RdNr. 11 zu § 1.
- Gesetz zum Schutz deutschen Kulturgutes gegen **Abwanderung:** Das Gesetz begründet mit § 1 Abs. 4 KultSchG eine Genehmigungspflicht für die Ausfuhr von Kunstwerken und anderem Kulturgut, welches in das „Verzeichnis national wertvollen Kulturgutes“ eingetragen ist; betroffen sein können vor allem Ausstattungsstücke von Denkmalen. Die Genehmigungspflicht nach DSchG entfällt daneben nicht. Einzelheiten bei *Fechner* in *Martin/Krautzbecker*, Handbuch, Teil B Kap. VI; ferner *Eberl* in *Kleeberg/Eberl*, RdNr. 302 ff.